

REGISTRO OFICIAL[®]
ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

**FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA
INDÍGENA**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

**SALA ESPECIALIZADA
DE LO LABORAL**

**SENTENCIAS, RESOLUCIONES,
JUICIOS Y AUTOS**

AÑO 2022:

**J01371-2019-00320, J19332-2019-00656,
J09359-2019-00168, J18371-2019-00016,
J09359-2019-00334, J13351-2012-0338**



177705734-DFE

Juicio No. 01371-2019-00320

CONJUEZ PONENTE: BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA, CONJUEZA NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 1 de junio del 2022, las 11h08. **VISTOS:**

Avoca conocimiento de la presente causa la Dra. Liz Barrera Espín, en calidad de Juez ponente, en razón de la excusa presentada por la Dra. Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional, la cual ha sido aceptada mediante auto dictado el 16 de mayo de 2022, las 15h58, recayendo la competencia para el conocimiento y resolución de la presente causa en la suscrita, efectuado el sorteo de ley. En lo principal, en el juicio sumario de trabajo que sigue la señora CAMILA ELIZABETH GOMEZJURADO FRIEND en contra del señor VICENTE OCTAVIO REYES CASTILLO; la parte demandada, interpone recurso extraordinario de casación en contra de la sentencia expedida por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, de fecha 01 de julio de 2020, las 14h39, que en fallo de mayoría reforma la sentencia de primer nivel, declarando parcialmente con lugar la demanda. Al efecto, para resolver se considera:

PRIMERO.-COMPETENCIA: La competencia se ha radicado en el Tribunal integrado por los doctores: Liz Barrera Espín, en calidad de juez ponente en virtud del Acta de Sorteo de fecha 17 de mayo de 2022, las 12h01; Alejandro Magno Arteaga García y María Consuelo Heredia Yerovi, jueces nacionales, en virtud de lo dispuesto por los artículos 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos; y, sorteos de ley.

SEGUNDO: INTERPOSICIÓN, ADMISIÓN, FUNDAMENTACIÓN Y SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO:

2.1.- INTERPOSICIÓN: La parte demandada interpone recurso de casación en contra de la sentencia de mayoría expedida por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, de fecha 01 de julio de 2020, las 14h39, que reforma la sentencia de primer nivel.

FUNCIÓN JUDICIAL
Firmado por LIZ
MIRELLA BARRERA
ESPIN
C=EC
L=QUITO
CI
1709784613
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

FUNCIÓN JUDICIAL
Firmado por
MARÍA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI
1705840385
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

FUNCIÓN JUDICIAL
Firmado por
ALEJANDRO
MAGNO ARTEAGA
GARCÍA
C=EC
L=QUITO
CI
0910762624
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

2.2.- ADMISIÓN: Mediante auto de fecha 03 de junio de 2021, las 15h10, pronunciado por la Dra. María Gabriela Mier Ortiz, Conjueza Temporal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, admitió el recurso presentado, bajo los casos Dos y Cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

2.3.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO: La parte casacionista sustenta su recurso de casación por los casos 2 y 5 del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, y acusa las siguientes disposiciones jurídicas como violentadas por la sentencia del Tribunal ad quem: artículos: 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República del Ecuador y 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial por el caso Dos; y artículos 94 del Código del Trabajo; 11 numeral 3 inciso segundo y 82 de la Constitución de la República del Ecuador y artículos 7 y 8 del Acuerdo Ministerial No. MDT-2017-0135 por el caso Cinco.

2.3.1. La parte actora, sustenta su recurso de casación en los siguientes argumentos:

Bajo el caso segundo del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos manifiesta expresamente que la sentencia carece de motivación.

Argumenta que el contenido del fallo es ilógico, irracional e incomprensible por cuanto se determina que la liquidación que consta en el acta de finiquito se compone únicamente de la décima tercera y décima cuarta remuneración, vacaciones y otros rubros; mas no de la remuneración, la cual, a criterio del Tribunal, debe ser cancelada directamente al trabajador, aspecto que considera ha servido de fundamento para condenarlo al pago del triple de recargo. Además, alega que la sentencia carece de normas jurídicas que sustenten las consideraciones del Tribunal de apelación y que las mismas no son coherentes con el ordenamiento jurídico, pues en la sentencia se manifiesta que la ley contempla la posibilidad de consignar el valor de las liquidaciones de las actas de finiquito, mas no el de las remuneraciones, lo que a criterio del recurrente, es incongruente toda vez que el Acuerdo Ministerial MDT-2017-0135 prescribe que las actas de finiquito se deben registrar con los datos que solicita el sistema informático del Ministerio de Trabajo, en el cual consta el rubro ^aremuneraciones pendientes°

dentro de la liquidación de haberes. En ese sentido, explica que el fallo carece de comprensibilidad ya que precisamente uno de los haberes que componen el acta de finiquito son las remuneraciones pendientes de pago, que constituyen el "valor neto a recibir" y puede cancelarse mediante consignación, conforme el Acuerdo Ministerial mencionado. De igual manera, el recurrente señala que el criterio de los jueces Ad-quem relacionados al hecho de que el empleador debe notificar al trabajador la consignación efectuada en el Ministerio de Trabajo y de no hacerlo se aplica la sanción del triple de recargo, no se fundamentan en ninguna norma jurídica, por lo que considera que la conclusión de los jueces es ilógica, tanto más que a su criterio, se ha demostrado que a la fecha de la presentación de la demanda, las remuneraciones pendientes ya se habían consignado, por lo que la condena con el triple de recargo por mora es improcedente.

Bajo el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos manifiesta expresamente que ha existido una indebida aplicación del artículo 94 inciso primero del Código de Trabajo porque los hechos no se subsumen a los presupuestos de dicho artículo, toda vez que la obligación ya se encontraba cumplida meses antes de la presentación de la demanda por consignación del valor en el Ministerio de Trabajo, por lo que podía ser entregado sin necesidad de iniciar una acción judicial y por lo tanto no procede el triple de recargo. En consecuencia, el recurrente considera que existe falta de aplicación del artículo 8 del Acuerdo MDT-2017-135, el cual determina el procedimiento para el pago por consignación, dentro del cual no se impone una obligación al empleador de notificar al trabajador una vez realizada la consignación. Adicionalmente, argumenta que dicha situación ha conllevado a una falta de aplicación del artículo 11 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador que termina que, para el ejercicio de los derechos, no se puede exigir requisitos que no se encuentran en la ley ya que se ha exigido el requisito de notificación al trabajador de la consignación, aun cuando no está prescrito en el artículo 8 del Acuerdo Ministerial MDT-2017-135. Por último, el recurrente también acusa la falta de aplicación del artículo 7 del Acuerdo Ministerial MDT-2017-135 que prescribe que el empleador debe registrar toda la información solicitada por el aplicativo informático de la plataforma de la página web del Ministerio de Trabajo, hecho que fue cumplido por el empleador al ingresar el rubro de remuneraciones pendientes; por lo que si el Tribunal hubiese analizado que la cantidad consignada en el Ministerio del Trabajo correspondía al valor reflejado en el acta de finiquito "valor neto a recibir", hubiese determinado que la obligación ya se encontraba cumplida y no se hubiese condenado al pago del triple de recargo. Concluye que, por los argumentos esgrimidos, se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

2.4.- SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN: Según la disposición contenida en el artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; por lo que el tribunal de casación, conforme lo previsto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, convocó a audiencia de fundamentación del recurso de casación, la que se llevó a efecto el día viernes 19 de mayo de 2022, las 11h00; y, una vez finalizado el debate, se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 273 del Código Orgánico General de Procesos.

TERCERO.- VALIDEZ PROCESAL: Revisado el proceso, no se advierte en la sustanciación de la causa, omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que se declara la validez del proceso.

CUARTO.- PROBLEMAS JURÍDICOS, CONSIDERACIONES GENERALES; Y, ANÁLISIS DE LOS CARGOS ACUSADOS Y DECISIÓN:

4.1.-PROBLEMAS JURÍDICOS: En los argumentos del casacionista, se advierte el siguiente problema jurídico:

4.1.1. Bajo el análisis del caso Dos del artículo 258 del Código Orgánico General de Procesos, existe falta de motivación en la sentencia recurrida por carecer de lógica, razonabilidad y comprensibilidad al resolver respecto del acta de finiquito y la consignación?; y,

4.1.2. En lo referente al caso 5 ¿El Tribunal *ad quem* ha incurrido en indebida aplicación del artículo 94 del Código de Trabajo, al disponer el pago del triple de recargo?

4.2.-CONSIDERACIONES GENERALES: A fin de dilucidar el problema jurídico, se considera:

4.2.1.- DEL RECURSO DE CASACIÓN: *“La casación surge como un recurso que pretende defender al derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso del poder desde el ejercicio de la Potestad Jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como nomofilaquia, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada; pero no desde un punto de vista exclusivamente general, sino de la defensa del derecho objetivo desde el ángulo de una situación subjetiva, si se quiere de una situación de derecho subjetivo. Otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial (1/4)”^{1o}.*

Tenemos entonces que la función de la Corte Nacional de Justicia como tribunal de casación consiste en ejercer el control de legalidad de las sentencias judiciales y unificar la jurisprudencia sobre la aplicación del derecho, de ahí que, la casación se concibe con el propósito de garantizar la justicia material y con ello hacer efectivo el principio de prevalencia del derecho sustancial. Desde esta perspectiva, la casación es una institución jurídica destinada a hacer efectivo el derecho material y las garantías fundamentales de las personas que intervienen en un proceso. No se trata sólo de preservar el interés privado que cada una de las partes procesales, demanda de la administración de justicia, sino, además, el interés supremo colectivo que tiene el Estado y la comunidad en la conservación, respeto y garantía de la norma jurídica.

Se concluye, que en el *“Estado social de derechos y justicia”*, el recurso extraordinario de casación, no es sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales.

4.2.2. DEL CASO DOS

¹García Feraud, G. (N.D.) *La Casación en Materia Civil*. Recogido de: Andrade Ubidia, S. (2005). *La Casación Civil en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Universidad Simón Bolívar. P. 34-35.

La parte recurrente acusa la falta de motivación, conforme al caso Dos del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos. Argumenta la falta de motivación en base a los criterios vigentes a la fecha de presentación del recurso de casación, esto es, con anterioridad a la sentencia No. 1158-17-EP/21 expedida por la Corte Constitucional el 20 de octubre de 2021.

La garantía de motivación esta prevista en el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República del Ecuador, que consagra: *"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados"*. Esta garantía forma parte del debido proceso, viabilizando la correcta administración de justicia.

Respecto a la motivación, la Corte Constitucional en la sentencia No. 020-13-SEP-CC expedida el 30 de mayo de 2013, manifestó que *"La motivación implica la explicación ordenada de las razones que llevan a la autoridad -en este caso, la autoridad judicial-, para adoptar determinada decisión. La motivación es la mayor garantía de la juridicidad de la actuación pública en un Estado Constitucional de Derechos como el ecuatoriano"*.

Para que pueda verificarse que una sentencia se encuentra plenamente motivada deben concurrir tres elementos: razonabilidad, lógica y comprensibilidad, conforme lo ha determinado la Corte Constitucional en la sentencia No. 063-14-SEP-CC, caso No. 0522-1 2-EP del 09 de abril de 2014: *"El requisito de razonabilidad implica que la decisión judicial se encuentre fundamentada en principios constitucionales, sin que de su contenido se desprenda la contradicción contra cualquier principio o valor constitucional (...) Por su parte, el requisito de lógica comprende la estructuración sistemática y ordenada de la decisión, en la cual las premisas sean establecidas en un orden lógico que permita al operador de justicia emitir conclusiones razonables que tomen como consideración los hechos puestos a su conocimiento, así como las normas pertinentes al caso concreto, y finalmente los juicios de valor que conforme los demás elementos se vayan desprendiendo a lo largo de la fundamentación. La consideración de todos estos elementos, estructurados de forma sistemática y*

ordenada, permitirá la emisión de una conclusión lógica final que guarde coherencia con las premisas señaladas (...) En cuanto al requisito de comprensibilidad, este supone la emisión de una decisión clara y asequible a las partes procesales y a todo el auditorio social (1/4)°.

De ahí que: *“ (1/4) el derecho constitucional a la motivación exige que los jueces realicen una mayor labor argumentativa al momento de emitir sus fallos, sin que para ello se limiten a enunciar de forma aislada normas jurídicas o antecedentes de hecho, sino que por el contrario realicen una correlación de los unos con los otros y a partir de ello, emitan sus respectivas conclusiones de forma lógica, que permita a la ciudadanía conocer cuáles fueron las razones que llevaron al operador de justicia a tomar una decisión determinada”* (Sentencia Corte Constitucional No. 097-13-SEP-CC, dentro del caso No. 1614-11-EP emitida el 26 de noviembre de 2013).

En este sentido, la acusación referente a la motivación, se analiza en base a los lineamientos expedidos por la Corte Constitucional en fallos jurisprudenciales, vigentes a la fecha de presentación del recurso de casación.

4.3.- ANÁLISIS DEL CARGO ACUSADO Y DECISIÓN:

4.3.1. El punto esencial se centra en determinar si la sentencia impugnada ha cumplido los requisitos que comprenden la garantía de la motivación, en el análisis y razonamiento concerniente a la liquidación efectuada en el acta de finiquito y el pago efectuado mediante consignación.

4.3.2.1. Para que el elemento de razonabilidad se encuentre presente en la decisión o resolución judicial, se debe examinar que la misma se encuentre conforme lo determinado en la Constitución de la República y los principios que en ella se incluyen, la ley y la jurisprudencia. Una sentencia cumple con el requisito de la razonabilidad, cuando sus argumentos guardan armonía con la constitución, con la ley y jurisprudencia aplicables al caso concreto.

En el caso sub examine, la sentencia expedida el 1 de julio de 2020, las 14h39, al resolver la

impugnación de la parte demandada expresa: " (1/4) **5.5.-** " (1/4) el Tribunal no comparte con el análisis del Juez de instancia, toda vez que este Art. 8 habla de liquidación que puede ser consignada en el Ministerio de Trabajo, misma que comprende décima tercera, decima cuarta remuneración, vacaciones, y otros rubros, pero no dice remuneración, misma que debe ser cancelada directamente al trabajador precisamente porque es un rubro que cubre sus necesidades, y de ser el caso que se hubiese consignado en el Ministerio de Trabajo, debe hacerse conocer de este particular al trabajador para evitar el pago de la sanción del Art. 94, que inclusive así no reclame la actora en su demanda, corresponde al juzgador disponer su pago en base de la Resolución 14-2015 de la Corte Nacional de Justicia. **5.6.)** Los demás rubros reclamados en los numerales 4.2 y 4.3 de la demanda que hace referencia a Horas Suplementarias y Horas Extraordinarias, no ha justificado la actora criterio que compartimos con el juzgador de instancia, por lo que no proceden estos rubros. En relación al Nral. 4.7 que hace referencia a Ropa de trabajo, al no haber justificado el demandado que ha cumplido con esta obligación procede en la forma que ha dispuesto el juzgador de instancia. **5.7)** El pago proporcional de las vacaciones por todo el tiempo laborado, el pago de la decimotercera remuneración proporcional del tiempo laborado, el pago de la decimocuarta remuneración por todo el tiempo laborado, al haber sido consignados en el Ministerio de Trabajo, en base del Acuerdo Ministerial No. MDT-2017-0135, publicado en el Registro Oficial No. 104, del 20 de Octubre 2017, no procede estos reclamos^{1/4} y en la parte resolutive dispone: "**SEPTIMO: DECISION.-** Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala de Lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, Resuelve: "**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**" Acepta parcialmente el Recurso de Apelación de la parte actora y Reforma la sentencia subida en grado, declarando parcialmente con lugar la demanda, disponiendo el pago de: 1.) Por Ropa de Trabajo la cantidad de treinta dólares (\$ 30.00). 2.-) Por saldo de remuneración de diciembre del 2018, la cantidad de \$ 236,03. 3.-) Por el Triple del recargo conforme el Art. 94 del Código del trabajo el valor de setecientos ocho dólares, con nueve centavos (\$ 708,09). **TOTAL A CANCELAR:** Novecientos setenta y cuatro dólares, con doce centavos. (\$ 974,12). Sin costas, ni honorarios que regular en esta instancia. Con el ejecutorial, remítase la causa al Juzgado de origen. Notifíquese.-

De lo anotado, se colige que el Tribunal ad quem, no identificó las fuentes de derecho en que sustenta su decisión, simplemente se limitó a expresar un criterio que llevó a validar el acta de finiquito para ciertos derechos laborales y para otros no, bajo el criterio de que las remuneraciones deben ser pagadas directamente, obviando el análisis de la confrontación de la impugnación del apelante, las

pruebas y la subsunción de la norma aplicable, lo que lleva a concluir que la actora deberá cobrar los rubros constantes en el acta de finiquito, en razón de que dicho documento no puede ser fraccionado, esto es, remuneración pendiente de diciembre de 2018, horas suplementarias y extraordinarias por el mismo período, derechos laborales que en la sentencia fueron negados, proporcionales de décima tercera y décima cuarta remuneraciones, proporcional de vacaciones; y además aquellos que dispone pagar en sentencia, esto es la remuneración pendiente de diciembre de 2018 más el triple de recargo. Coligiéndose que la decisión judicial impugnada no cumple con el parámetro de razonabilidad, pues, la misma adopta decisiones contradictorias e incompatibles.

El parámetro de la lógica, como parte de la garantía de la motivación, implica la debida coherencia entre las premisas expuestas por parte de los juzgadores y la conclusión final a la cual arriban; y, entre todos estos elementos y la parte resolutive de la decisión. En otras palabras, el examen de la lógica se concentra en verificar la corrección en la forma en que la judicatura presenta los argumentos.

En esta línea, la Corte Constitucional en la sentencia No. 290-16-SEP-CC, caso No.196-11-EP, determinó: *"(1/4) que junto con la coherencia que debe existir entre las premisas y razonamientos con la conclusión final que adopte la autoridad jurisdiccional, se encuentra también la carga argumentativa con la que deben contar las afirmaciones y conclusiones realizadas por la autoridad"*.

En este contexto, examinada la sentencia, se observa que los jueces de la sala de apelación, no construyeron la proposición necesaria para llegar a una conclusión lógica, la inexistencia de premisas, no permite encontrar ningún hilo conductor que habilite al Tribunal ad quem, llegar a la conclusión fundamentada, toda vez que no se especifica ni analizan hechos, pruebas y normativa en base a la cual se sustentan la conclusión a la que arribaron. En otras palabras, no existe argumento ni análisis para que el Tribunal de apelación haya concluido que en la liquidación no pueden constar las remuneraciones pendientes, ya que las mismas deben ser entregadas directamente.

En este sentido, el argumento construido por los jueces de segunda instancia en los que sustentan la decisión final respecto de la consignación efectuada en el acta de finiquito, presenta fallas que impide generar una conexión entre el hecho impugnado por el actor y la decisión, tornando la misma en incoherente.

En cuanto a la comprensibilidad, en toda decisión judicial debe existir un lenguaje pertinente, sencillo y claro que no solo sea entendido por las partes procesales, sino por toda la ciudadanía, que a través de ella se adquieran conocimientos en derecho y que la misma goce de legitimidad, de conformidad con lo expresado en el artículo 4.10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando dice: " 10. *Comprensión efectiva.- Con la finalidad de acercar la comprensión efectiva de sus resoluciones a la ciudadanía, la jueza o juez deberá redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derecho planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte*". En la especie, al existir en la sentencia incoherencia entre las premisas y conclusión, la misma se torna incomprensible.

Por lo indicado, este Tribunal establece que la falta de observancia de los parámetros de razonabilidad y lógica influye en la claridad de la resolución respecto de la validez del acta de finiquito y la consignación de los valores; y, por tanto en los rubros que dispone pagar en la sentencia.

Es necesario precisar que a pesar de la nueva adopción de la línea jurisprudencial que sobre la motivación expidió la Corte Constitucional en sentencia No. 1158-17-EP/21, el 20 de octubre de 2021, el Tribunal ha resuelto este caso analizando los elementos referentes a la lógica, razonabilidad y comprensibilidad, en razón de que el recurso de casación sustentó su análisis en dichos parámetros, en razón de que a la fecha de la interposición del recurso no se expedía la sentencia de Corte Constitucional antes referida. Sin perjuicio de ello, considerando la jurisprudencia actual sobre motivación, acorde al análisis efectuado en líneas ut supra, no cabe duda que la sentencia recurrida adolece de insuficiencia motivacional, ya que carece de argumentación jurídica y fáctica.

En razón del análisis que antecede, el cargo acusado de falta de motivación, se acepta.

Aceptado el cargo de falta de motivación de la sentencia, deviene en inoficioso el análisis del cargo referente al caso 5 del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, pues, conforme lo dispuesto el artículo 273 ibídem, corresponde al Tribunal dictar sentencia en mérito de los autos.

QUINTO.- SENTENCIA DE MÉRITO:

No son aspectos controvertidos la existencia de la relación laboral, la fecha de terminación del contrato de trabajo (30 de noviembre de 2018) ni la forma de terminación del mismo.

Respecto de la fecha de inicio, consta en autos el contrato de trabajo y aviso de entrada al IESS suscritos por la actora, con fecha 15 de noviembre de 2018, cuyas firmas y rúbricas constantes en ellos, fueron reconocidos por la actora. Por otra parte la accionante ha presentado la materialización de varios mensajes de whatsapp, que no fueron aceptados por la contraparte. La Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, en el Art. 55 determina que ^a la prueba será valorada bajo los principios determinados en la ley y tomando en cuenta la seguridad y fiabilidad de los medios con los cuales se la envió, recibió, verificó, almacenó o comprobó si fuese el caso, sin perjuicio de que dicha valoración se efectúe con el empleo de otros métodos que aconsejen la técnica y la tecnología (¼) Para la valoración de las pruebas el juez o árbitro competente que conozca el caso deberá designar los peritos que considere necesarios para el análisis y estudio técnico y tecnológico de las pruebas presentadas°.- En la especie, los mensajes de whatsapp que obran de fjs. 3 a 10 del proceso no dan fe de la fiabilidad de los mismos, pues no es posible determinar el remitente y el destinatario, en tal virtud, y por cuanto no se realizó el peritaje de análisis y estudio técnico de la prueba presentada, conforme queda indicado, no es posible determinar la seguridad y fiabilidad de dichos mensajes, razón por la cual, no hace prueba en juicio.

Ahora bien, al existir prueba documental coincidente respecto de la fecha de inicio, cuyas firmas y rúbricas constantes en ellos han sido reconocidas por la parte actora como suyas, no corresponde considerar el juramento deferido, ya que esta prueba, como lo prescribe el artículo 185 del COGEP, es supletoria, solo se aplica a falta de otra prueba capaz y suficiente para demostrar el tiempo, lo que no sucede en la especie conforme ha quedado indicado.

Por lo expuesto se tiene como fecha de inicio de la relación laboral el 15 de noviembre de 2018.

Respecto de la remuneración conforme consta en el contrato de trabajo suscrito por la parte actora, es de USD 386,03 mensuales.

En relación al pago de los derechos laborales reclamados en la demanda, la parte accionada alegó la excepción de falta de derecho, señalando que no le adeuda valor alguno a la accionante en razón de haberlos cancelado en la liquidación contenida en el acta de finiquito cuyo valor fue consignado en el Ministerio de Trabajo, sobre este punto se realiza el siguiente análisis:

a) El principio dispositivo regula la tutela judicial, y el principio de aportación de parte establece cómo debe entrar en el proceso el material de hecho necesario para la cognición del juez. En función de estos principios las partes son las que tienen la carga de probar los hechos alegados, sobre ellas recae la carga de alegar los hechos que son el supuesto base de la norma cuya aplicación piden, y sobre ellas recae también la carga de probar la existencia de estos hechos, considerando las reglas generales pero también en materia laboral, la reversión de la carga probatoria, por así disponerlo el Art. 164 COGEP, principio que se aplica al caso en razón de la afirmación efectuada por la parte demandada

b) Obra de fjs. 31 a 35 del proceso el acta de finiquito No. 7992814ACF de fecha 17 de enero de 2019, suscrita exclusivamente por el empleador; y, el comprobante de consignación No GUA 000165169-MDT de fecha 29 de enero de 2019.

c) En el acta de finiquito se hacen constar los siguientes rubros: Remuneración pendiente de diciembre de 2018: USD 435.90 valor que incluye salario pendiente (USD 386,03), horas suplementarias (USD 25.74) y horas extraordinarias (USD 24,13); décimo tercera remuneración USD 36,34; décimo cuarta remuneración: USD 49,32; vacaciones USD 27,79, sumados estos rubros corresponden al valor total de USD 549,35.

d) La terminación de la relación laboral genera la obligación del pago de los haberes laborales y derechos a favor del trabajador, el Art. 1583 del Código Civil prescribe que ^aLas obligaciones se extinguen, en todo o en parte: [1/4] 2.- Por la solución o pago efectivo; 1/4 °, a su vez, el pago efectivo puede efectuarse mediante consignación, figura jurídica definida en el Art. 1615 del Código Civil, como ^a 1/4 el depósito de la cosa que se debe, hecho a virtud de la repugnancia o no comparecencia del

acreedor a recibirla, y con las formalidades necesarias, en manos de una tercera persona^o, para que surta efectos ^adebe ser precedida de oferta...^o, y debe reunir algunos requisitos constantes en el art. 1616 del código en referencia, tenemos entonces que para que proceda la consignación es necesario que el pago haya sido rechazado o que el acreedor no haya comparecido a recibirlo y para que se produzca cualquiera de estos hechos, debe preceder la oferta de pago misma que debe ser conocida por el acreedor. Con este mismo razonamiento y considerando que el Código Civil es norma supletoria en materia laboral, se expidió el INSTRUCTIVO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE LOS EMPLEADORES PÚBLICOS Y PRIVADOS mediante Acuerdo Ministerial 0135 expedido el 29 de agosto de 2017 y publicado en el Registro Oficial N° 104 el 20 de octubre de 2017, en cuyo Art. 8 dispone: ^a¼ Del pago por consignación.- En los casos en los cuales la persona trabajadora no acuda a cobrar su liquidación o se niegue a recibirla, el empleador deberá proceder a la consignación de los valores conforme lo establece el Código del Trabajo,^¼ ° (Lo resaltado le pertenece al Tribunal). La disposición nos permite concluir que la consignación opera exclusivamente en los casos en que el trabajador se niegue a recibir el pago o no acuda a cobrar su liquidación, hechos que pueden ocurrir, si previamente ha mediado la comunicación o notificación al trabajador, pues, solo en conocimiento de los hechos puede negarse a recibir el pago o no asistir en la fecha convocada para el mismo, en cualquiera de los casos, es el empleador el que debe justificar que notificó oportunamente a su trabajador, ya que únicamente con este presupuesto ^a¼ el pago es válido aún contra la voluntad del acreedor^¼ ° (Art. 1614 C.Civil), y surte los efectos legales de pago en efectivo, suspendiendo la generación de intereses legales o convencionales. Concluida la relación laboral, el empleador tiene 30 o 15 días (depende de la forma de terminación de la relación laboral) para elaborar y registrar el acta de finiquito y la constancia de su pago, como lo establece el Art. 6 del Acuerdo Ministerial referido, y, únicamente en caso de que el trabajador que fue notificado previamente, no acuda a cobrar su liquidación o no desee cobrarla, el empleador está obligado a realizar la consignación en la forma establecida en el Art. 8 ibídem. En la especie, no existe constancia alguna de la existencia de la notificación al trabajador.

En este sentido, la consignación no puede considerarse como solución o pago efectivo de los derechos laborales adeudados por el empleador, en razón de lo indicado, el recurrente puede en cualquier momento retirar el valor consignado en el Ministerio de Trabajo.

e) Por lo indicado en líneas ut supra, al no encontrarse cumplida la obligación de pago contenida en el Art. 42.1 del Código de Trabajo, se dispone el pago de los siguientes derechos laborales: Remuneración pendiente de diciembre de 2018, horas suplementarias y extraordinarias del mismo

período por cuanto el empleador reconoció adeudar este rubro en el acta de finiquito, proporcionales de décima tercera y décima cuarta remuneraciones, proporcional de vacaciones y ropa de trabajo.

En lo que refiere al pago del recargo contemplado en el Art. 94 del Código de Trabajo de la remuneración pendiente de diciembre de 2018 incluido las horas suplementarias y extraordinarias acorde a lo dispuesto en el artículo 95 del Código de Trabajo, se observa que se han cumplido los presupuestos determinados en el mismo, esto es, adeudar la remuneración durante la vigencia de la relación laboral y haber sido requerida la misma judicialmente, así lo determina la Corte Nacional de Justicia en la resolución No. 0561-2009-1SL de 27 de febrero del 2009 dentro del JUICIO No: 0192-2005: "El pago del triple de recargo procede cuando el depósito de la remuneración reclamada se lo ha hecho al ser requerido judicialmente conforme lo establecido en el art. 94 del Código del Trabajo". Es preciso señalar que, en la relación jurídica trabajador - empleador, ambas partes tienen derechos y obligaciones recíprocas, el cumplimiento de las labores y actividades para las que fue contratado y el pago de las remuneraciones y beneficios de ley, entre otros; mismos que no dependen de la voluntad unilateral del empleador y se sujetan a los plazos y términos establecidos en la ley. Por lo que no puede entenderse que se realice una consignación sin que el empleador justifique que llamó al trabajador a cobrar sus haberes y que él no acudió o se negó a cobrar, o que efectuada una consignación no se haga conocer de la misma al trabajador, pues esta falta de notificación genera que el trabajador no cobre sus haberes dentro del tiempo que la ley prevé, o que no llegue a cobrar nunca sus haberes; o, que en muchos casos tenga que demandar como ha sucedido en la especie.

Témese en cuenta que una garantía constitucional mínima es que las partes conozcan los actos jurídicos efectuados en razón del cumplimiento de un contrato.

f) Al amparo del artículo 371 del Código Orgánico General de Procesos, se procede a liquidar los derechos laborales concedidos:

Remuneración pendiente de diciembre de 2018: USD 386,03 ± 150 (valor recibido por la actora conforme lo expresa en su demanda) = 236,03

Horas suplementarias: USD 25,74

Horas extraordinarias: USD 24,13

Triple de recargo 285.90 (Remuneración pendiente, horas suplementarias y extraordinarias) x 3 =

USD 857,70

Proporcional de décima tercera remuneración: USD 36,34

Proporcional de décima cuarta remuneración: USD 49,32

Proporcional de vacaciones: USD 27,79

Ropa de trabajo: USD 30

Total: USD 1287,05

Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, CASA** la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 01 de julio de 2020, las 14h39, debiendo la parte demandada en la forma que ha sido requerida, pagar a la actora los derechos laborales que se dispone pagar en esta sentencia, que ascienden al valor de MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE DÓLARES CON 05/100 (USD 1287,05), con intereses conforme lo determina la Resolución No. 08-2016 expedida por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia.- La parte accionada podrá retirar en cualquier momento la consignación efectuada en el Ministerio de Trabajo.- Sin costas.- Notifíquese.-

BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA

CONJUEZA NACIONAL (PONENTE)

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

JUEZA NACIONAL

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA

JUEZ NACIONAL



177762388-DFE

Juicio No. 19332-2019-00656

JUEZ PONENTE: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI, JUEZA NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 1 de junio del 2022, las 16h08. **VISTOS: ANTECEDENTES.-**

a.- RELACIÓN DE LA CAUSA IMPUGNADA: En el juicio laboral seguido por **ELOY FRANCISCO JAYA QUEZADA** en contra de **José Cléver Jiménez Cabrera, Prefecto Provincial del GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIAL DE ZAMORA CHINCHIPE (GAD Provincial); Dr. Víctor Carlos Guamán Cajas, Procurador Síndico y, Procurador General del Estado;** el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Zamora Chinchipe, dictó sentencia el 23 de marzo de 2021, las 15h31 y resolvió:

^a [1/4] RECHAZANDO el recurso de apelación interpuesto por el accionante señor **ELOY FRANCISCO JAYA QUEZADA**, confirma la sentencia venida en grado que niega la demanda por la improcedencia de la acción [1/4]°

Inconforme con esta decisión, la parte actora interpone recurso de casación por los casos segundo, tercero y quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

b.-ACTOS DE SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO: Recibido el proceso en la Corte Nacional de Justicia, en auto de fecha 31 de mayo de 2021, las 11h38, se dispone que la parte recurrente aclare y complete el recurso; efectuado aquello, mediante auto de 8 de junio de 2021, las 13h20, se manifiesta: ^a [1/4] **SE ADMITE el recurso de casación presentado por la parte recurrente únicamente por los casos Dos y Tres del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos**, por cuanto reúne los requisitos formales puntualizados en el artículo 267 del Código Orgánico General de Procesos [1/4]°, correspondiendo a este tribunal de casación ^a [1/4] *entrar a conocer y resolver el fondo de la cuestión para pronunciarse respecto de la procedencia o no del recurso de casación presentado [1/4]° (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Nro. 031-14-SEP-CC publicada en el suplemento del Registro Oficial Nro. 222, de 9 de abril de 2014), para hacerlo se considera:*

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
MARIA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI
1705840385

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
KATERINE BETTY
MUNOZ SUBIA
C=EC
L=QUITO
CI
1713023297

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
ALEJANDRO
MAGNO ARTEAGA
SANCIA
C=EC
L=QUITO
CI
0910762624

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA: La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en el numeral primero del artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador; y, artículos 184 y 191 numeral primero del Código Orgánico de la Función Judicial.

Según obra del acta de sorteo de 9 de mayo de 2022, las 09h03, la competencia para conocer este proceso correspondió al tribunal conformado por los siguientes Jueces Nacionales: Dra. María Consuelo Heredia Yerovi (Ponente); Dr. Alejandro Arteaga García; y, Dra. Katerine Muñoz Subía.

Todo ello de conformidad con la resolución No. 02-2021 de 05 de febrero de 2021 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que refiere a la integración de sus Salas; y la resolución No.04-2021 de 19 de febrero de 2021 que trata sobre la distribución de las causas.

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- No se observa omisión de solemnidad sustancial alguna o violación de trámite legal, por lo que se declara la validez de todo lo actuado.

TERCERO.- ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO EN LA AUDIENCIA PÚBLICA CORRESPONDIENTE.

Según lo dispuesto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, la audiencia para conocer y resolver el recurso de casación se llevó a cabo el día **viernes 27 de mayo de 2022, a las 14h00**; en la que, la parte recurrente solicitó se case la sentencia por los casos 2 y 3 del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, sujetando su argumentación a los fundamentos del escrito contentivo del recurso de casación; frente a lo cual, el demandado a través de su defensa técnica manifestó que la sentencia recurrida está dictada como lo determina la ley por lo que solicita no casar, todo ello conforme se desprende del registro electrónico (CD) agregado al proceso.

Una vez escuchadas las partes, el Tribunal se pronunció en forma oral al tenor de lo dispuesto en los artículos 93 y 272 del Código Orgánico General de Procesos; y, en base a las disposiciones legales pertinentes, se procede a emitir la resolución escrita en los términos siguientes.

CUARTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA ±

4.1.- CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.

La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho; ^a [¼] según señala DE LA PLAZA, el objeto de la casación, en palabras de CARAVANTES, no es tanto, principalmente, enmendar el perjuicio o agravio a los particulares con las sentencias ejecutoriadas, o el remediar la vulneración del interés privado, cuanto el atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes o doctrinas legales; idea que, en épocas más próximas a nosotros, reitera Manresa, cuando atribuye al recurso la misión de [¼] enmendar el abuso, exceso o agravio inferido por las sentencias firmes de los Tribunales de apelación cuando han sido dictadas contra ley o doctrina legal, o con infracción de las formas más esenciales y trámites más esenciales del juicio [¼]° (Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, 2005, pág. 221).

A través de este recurso, se cumple, en los casos que la ley específicamente lo determina, con un fin público, al vigilar que las sentencias emitidas en niveles de instancia se ajusten a la normativa existente, al derecho vigente; permitiendo de esta manera, una verdadera seguridad jurídica al unificar la interpretación de las leyes; y, un fin privado, buscado por la parte que lo interpuso para alcanzar la defensa del derecho que considera vulnerado. El cumplimiento del primer fin, no acarrea implícitamente el segundo, sin embargo, el fin privado, de haber lugar, permite consecuentemente, el cumplimiento del fin público.

4.2.- CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE LA MOTIVACIÓN

Al tenor de lo dispuesto en el literal I) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas; no habrá motivación, si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda, o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La inobservancia de esta norma constitucional ocasiona la nulidad de la resolución.

En materia de casación la motivación se circunscribe a presentar un razonamiento jurídico con base en la normativa legal y en principios del derecho, de ser el caso, que justifiquen por qué la sentencia recurrida por este recurso extraordinario ha infringido normas legales y contempla alguno de los errores presentados al amparo de los casos alegados o por qué los fundamentos de quien interpuso el recurso carecen de sustento suficiente para casar la sentencia; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia recurrida, siendo: ^a [¼] el conjunto de razones y fundamentos jurídicos que sustentan el pronunciamiento [¼]° (Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, 2008, pág. 126).

La motivación se constituye así en un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento y observancia en todas las resoluciones administrativas o judiciales, convirtiéndose en el eje diferenciador entre la racionalidad y la arbitrariedad.

^a [1/4] El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [1/4]° (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Apitz Barbera y otros Vs. Venezuela, 2007).

La motivación será considerada entonces como uno de los derechos de la tutela judicial efectiva y el debido proceso, la Corte Constitucional, alejándose del test de motivación por el cual sostenía que:

^a [1/4] Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad, en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto [1/4]° (Caso Nro. 0471-13-EP; Sentencia Nro. 075-15-SEPT-CC, que transcribe parte de la sentencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición Nro. 227-12-SEPCC, Caso Nro. 1212-11-EP), en sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, bajo el título de ^a [1/4] Caso Garantía de la motivación°, adopta una nueva línea estableciendo que a fin de observar el criterio rector en la garantía de motivación, toda argumentación jurídica debe estar integrada tanto con una fundamentación normativa como con una fundamentación fáctica suficiente.

Lo anteriormente señalado guarda relación con lo establecido en el artículo 89 del Código Orgánico General de Procesos, que hace referencia a que una sentencia motivada es aquella que enuncia las normas o principios jurídicos en que se funda y explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, exponiendo los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho.

En este sentido, se constituye la motivación en un requisito principal, básico y fundamental que debe contener toda resolución, se compone del conjunto de razonamientos expuestos por el juzgador sobre el asunto a resolver, que enlazados de tal manera, guardan sindéresis y coherencia entre sí,

permitiendo arribar a una decisión, en apego a la Constitución, tratados internacionales y leyes existentes, que generan seguridad y certeza a las partes.

Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación y acatando el criterio referido últimamente por la Corte Constitucional, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación.

QUINTO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-

El recurso de casación motivo de este análisis se fundamenta en los casos 2 y 3 del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, el casacionista, al efecto considera que existe infracción de las siguientes normas de derecho: artículos 11, 76 numeral 7, letra 1); 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República del Ecuador y, 216 regla segunda del Código del Trabajo.

I. Por el caso segundo el recurrente sostiene:

^a[¼] En la sentencia que impugno, los señores jueces obviaron de forma sustancial lo que es necesario y obligatorio en un fallo, del contenido de la garantía a la Motivación: considero que la Decisión, en su contenido del fallo los señores jueces: "NO MOTIVARON" su sentencia; pues, uno de los presupuestos esenciales que debe observar todo juzgador al momento de emitir su fallo, es cumplir con el presupuesto de la motivación, previsto en el Art. 76.7, literal 1) de la Constitución de la República [¼] mi pretensión: "Es el pago de la Diferencia que corresponde a la pensión jubilar mensual vitalicia, según el Art 216, regla segunda del Código del Trabajo, y que me corresponde el valor de \$ 318,00 dólares americanos, desde el mes de Marzo de 2013 de forma Vitalicia las pensiones jubilar más décima terca y décima cuarta pensión, y en adelante se siga pagando esa pensión jubilar más los beneficios de ley, décima tercera décima cuarta pensión jubilar, hasta el último día de mi existencia y un año más a mis herederos de conformidad a lo dispuesto en el artículo 217 del Código del Trabajo: Que desde el mes de marzo de 2013 se me ha cancelado la cantidad de Veinte dólares americanos (\$ 20,00); por lo tanto la diferencia que me Adeuda mi Ex Empleador es de \$ 298,00 dólares americanos que pido es se me cancele por todo el tiempo hasta la presente fecha." [¼] En el caso que nos ocupa es de mi convencimiento que tengo derecho a que el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, me pague la remuneración que me corresponde en el valor de \$ 318.00 dólares americanos, y desde el mes de marzo del año 2013, la diferencia por el valor de \$ 298,00 dólares americanos hasta la presente fecha, ya que se me viene cancelando la cantidad de \$ 20,00 dólares americanos mensuales; argumentando lo antes dicho, debo decir que la

controversia radica en determinar según mi pretensión del libelo inicial, el pago de la diferencia del pago de la jubilación patronal mensual; para ello, es preciso considerar que no existe constancia procesal alguna que justifique que el pago de \$ 20.00 dólares constante de la Ordenanza Provincial del GADP de Zamora Chinchipe, tenga los elementos suficientes para que se haya dispuesto este valor; es decir carece de Razonabilidad, Lógica y Comprensibilidad, ya que como se evidencia es una copia textual del Art. 216 regla segunda del Código del Trabajo; y no como sostienen los señores jueces [1/4] Respecto a los hechos que fueron presentados en el Juicio, que conlleva a pensar entonces que la motivación es determinante en la solución que se da a este caso, pues que, de lo antes transcrito y de la misma sentencia, y conforme consta de la Jurisprudencia que tengo señalada, estimo que la Motivación por una parte NO EXISTE FUNDAMENTACION para que opere de forma lógica y razonada la Motivación, y en su contenido de Sentencia los Jueces del Tribunal, su argumento es defectuosa, ~~Â~~por aparente, es decir, viola los principios lógicos como los de la experiencia en virtud de que una sentencia debe ser clara, precisa, concreta; razonando, fundamentando y justificando cada afirmación, lo cual puede ser verificada basada en la lógica, en la experiencia y en las pruebas que obra del proceso [1/4]° (sic);

SEXTO.- ANÁLISIS:

A fin de dilucidar si los cargos formulados tienen sustento jurídico, y teniendo en cuenta que el recurso de casación es *“ [1/4] un ataque a la sentencia; una imputación de que ha infringido la ley o quebrantado las formas esenciales del juicio, o de ambas cosas a la vez [1/4]° (Martínez Escobar, La Casación en lo Civil, 1936, pág. 1), y en razón del principio dispositivo al cual se refiere la Constitución de la República del Ecuador en el numeral sexto del artículo 168 *“ [1/4] La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo [1/4]°.**

Entendiendo este principio como la limitación de las actuaciones de los juzgadores al impulso procesal de las partes, que en materia de casación, se traduce en la restricción de las acusaciones formuladas en los términos expuestos en el respectivo recurso, las cuales, además de contener los requisitos indispensables exigidos por ley, deberán cumplir con el tecnicismo específico requerido para cada una de las causales invocadas; esta juzgadora considera lo siguiente:

6.1.- CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO SEGUNDO:

^a [1/4] 2. Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su

parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación [1/4]°

Tenemos por tanto dos vicios de casación que podría presentarse en el fallo:

1. Se relaciona con los requisitos de fondo y forma de toda sentencia.
 - a. Son requisitos de forma aquellos relacionados con la estructura formal del fallo, como es el lugar, fecha y hora de su emisión, la firma de los miembros del tribunal o jueces.
 - b. Son requisitos de fondo, aquellos relacionados con la resolución y la motivación en ella expuesta, de ahí la obligatoriedad del juez de establecer las normas legales o principios jurídicos en los que sustenta su pronunciamiento y la pertinencia de su aplicación al caso sometido a su decisión.
2. Opera frente a sentencias contradictorias o incompatibles en las cuales no existe una relación lógica entre la conclusión expuesta en la parte resolutive y las premisas que contienen los argumentos de la parte considerativa, por tanto, el fallo se torna incompatible y no es posible de ejecución.

Al respecto, el Dr. Santiago Andrade Ubidia, en su obra, sostiene que:

^a[1/4] Debe entenderse que estos vicios deben emanar del simple análisis del fallo cuestionado y no de la confrontación entre este, la demanda y la contestación, [1/4] el fallo casado será incongruente cuando se contradiga a sí mismo, en cambio será inconsistente cuando la conclusión del silogismo no esté debidamente respaldada por las premisas del mismo; el recurrente deberá efectuar el análisis demostrativo de la incongruencia o inconsistencia acusadas a fin de que el tribunal de casación pueda apreciar si existe o no el vicio alegado [1/4]° (ANDRADE UBIDIA, Santiago. La Casación Civil en el Ecuador. Fondo Editorial Andrade y Asociados. 2005. p. 135 y 136).

6.1.2.- Identificación del problema jurídico: De conformidad con los cuestionamientos vertidos por la parte recurrente, el problema jurídico a dilucidar bajo el caso segundo del artículo 268 del Código

Orgánico General de Procesos, consiste en:

-Analizar si el tribunal de alzada incumplió la obligación de motivar su resolución al tenor de lo dispuesto en el literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, al no establecer su derecho a la jubilación patronal en base al artículo 216 del Código del Trabajo.

6.1.3.- EXAMEN DEL CARGO:

En razón del principio de supremacía de la Constitución, es inadmisibles negar la función esencial que cumple la motivación en las resoluciones judiciales, su fundamento radica en la articulación de un razonamiento que no solo explique, sino justifique con argumentos jurídicos sólidos, la decisión tomada en sentencia, con base en el análisis y valoración completa y razonada de los hechos y el derecho aplicable al caso.

Esta garantía procesal de carácter político-social y de control democrático, actúa como límite frente al arbitrio en el ejercicio del poder jurisdiccional; se traduce en un derecho-deber, un requisito sine qua non de las decisiones judiciales, que vincula al juez/a o tribunal en quien radica esta carga, frente a los ciudadanos como titulares de este derecho.

Ahora bien, para establecer si el tribunal *ad quem* emitió una decisión inmotivada, se procede a examinar la fundamentación y la decisión expuesta por los jueces de la Sala, quienes manifiestan:

^a [¼] **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.-** Efectivamente el legislador ha previsto en el artículo 216 del Código del Trabajo el pago de una pensión mensual en beneficio del trabajador que ha superado cierto tiempo de prestación de servicios, determinando así mismo reglas de aplicación de este beneficio, que es lo que constituye la materia de esta controversia.

Las reglas 1 y 2 del indicado artículo 216 que establecen, la forma de calcular la pensión jubilar; y, en la segunda que establece el límite dispone:

^a En ningún caso la pensión mensual de jubilación patronal será mayor que la remuneración básica unificada media del último año ni inferior a treinta dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 30) mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación del empleador, y de veinte dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 20) mensuales, si es beneficiario de doble jubilación.

Exceptuase de esta disposición, a los municipios y consejos provinciales del país que conforman el régimen seccional autónomo, quienes regularán mediante la expedición de las ordenanzas correspondientes de jubilación patronal para éstos aplicable⁴ °.

En este sentido el Tribunal observa que la entidad demandada el Gobierno Autónomo Provincial de Zamora Chinchipe, para regular el pago de la renta o pensión mensual vitalicia por concepto de Jubilación Patronal, ha dictado el 31 de agosto de año 2011 una Ordenanza que regula el pago de las pensiones mensuales jubilares; en tal virtud al existir una excepción a la Ley, debemos referirnos a lo dispone la mentada ordenanza que concretamente en su artículo 3 establece lo siguiente:

^aDe conformidad con la excepción constante en el numeral 2do, inciso del numeral 2 del artículo 216 del Código del Trabajo, los trabajadores que por veinticinco años o más, hubieren prestado servicios, en forma continua o interrumpida a la Entidad, siempre que hubieren cumplido 65 años o más años de edad, tendrán derecho a una pensión vitalicia de veinte dólares a partir de la fecha de aceptación de la solicitud de jubilación, conforme la planificación de la Unidad Administrativa de Talento Humano y la disponibilidad presupuestaria institucional."

De autos consta la resolución mediante la cual el Gobierno Provincial de Zamora Chinchipe, representado por el señor Prefecto Soc. Salvador Quizhpe Lozano, acepta la desvinculación del señor ELOY FRANCISCO JAYA QUEZADA (Fs. 59 a 66).

No existe discusión entre las partes, entre la existencia y la conclusión de la relación laboral, por el contrario esta se encuentra aceptada tanto en el texto de la demanda como en la copia del ^aACTA DE FINIQUITO^o (Fs. 42 y 43) esto es desde el 19 de diciembre de 1966 hasta el 18 de marzo de 2013.

Además, si bien la parte accionada no compareció a sustentar la fundamentación de su recurso de apelación que le fuera concedido con efecto diferido, por no habérsele aceptado su excepción previa de ^aCOSA JUZGADA^o, sin embargo en la fundamentación de su recurso el accionante señor ELOY FRANCISCO JAYA QUEZADA, no desconoce que se le viene cancelando \$20 dólares mensuales por concepto de pensión jubilar vitalicia, y así mismo reconoce la defensa técnica de manera expresa que en las causas N. 2013-0105 de primera instancia y 2013-0380 de segundo nivel, en donde claramente ha quedado definido por parte de los señores jueces la Sala de la Corte Provincial de Zamora Chinchipe que la pensión jubilar mensual que le corresponde es de \$20 dólares mensuales que acepta el trabajador que es la que viene percibiendo, pero que la considera injusta, por lo que vuelve a intentar su

reconsideración en esta acción. (Situación que incluso determino que uno de los señores jueces integrantes de este Tribunal solicite su excusa en esta causa).

En esta virtud verificando de la prueba legítimamente actuada y producida en audiencia, esto es la ORDENANZA MUNICIPAL, las copias debidamente certificadas de los juicios 2013-0105, 2013-0380 en donde se ha aplicado la norma constante en el artículo 216 del Código del Trabajo, que ha sido trasladada y aprobada en la ORDENANZA dictada el 31 de agosto de 2011 por la institución provincial, prueba de aquellos pagos consta en la abundante documentación (roles de pago) en donde se justifica que el accionante viene cobrando de manera regular estos rubros por cuanto se desprende que el mismo es beneficiario de la doble jubilación.

En consecuencia, el accionante ya ha sido atendido en momento oportuno en los mismos requerimientos que pretende en esta demanda; al contrario considera el Tribunal que errada es la actuación de la señora Jueza de primera instancia quien sin realizar el debido análisis de la excepción previa planteada por la parte empleadora que reclama haber recibido sentencia ejecutoriada y ejecutada de estos requerimientos la niega sin mayores consideraciones; y, sin embargo en su decisión llega a la misma conclusión con las correspondientes consecuencias en el proceso, motivo por el cual se le pide a la señora Dra. Alicia del Carmen Ochoa Castillo identifique de mejor manera el objeto de la controversia, a fin de dictar sentencias congruentes con las pretensiones de las partes.

DECISION.- Por las consideraciones realizadas, de las que se establece que se ha demostrado que los requerimientos del señor ELOY FRANCISCO JAYA QUEZADA ya han sido atendidos en las causas N. 2013-0105 y 2013-0380, en donde un Tribunal de esta Sala ha dejado establecida la pensión jubilar vitalicia en favor del señor ELOY FRANCISCO JAYA QUEZADA en VEINTE DOLARES mensuales. Este Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Zamora Chinchipe, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, RECHAZANDO el recurso de apelación interpuesto por el accionante señor ELOY FRANCISCO JAYA QUEZADA, confirma la sentencia venida en grado que niega la demanda por la improcedencia de la acción. Sin costas. NOTIFIQUESE [¼]°

Una vez examinada la fundamentación del recurso de casación presentada por el señor Eloy Francisco Jaya Quezada y la decisión expuesta por los jueces del Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Zamora Chinchipe, con el propósito de verificar si ésta cumple con el

requisito de motivación, este Tribunal de Casación observa, que el razonamiento presentado en la sentencia recurrida respecto al valor entregado por concepto de jubilación patronal mensual, determinado en base a la Ordenanza Provincial del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, a la que refiere la parte actora, se enfocó en la **fundamentación del recurso de apelación** del señor Eloy Francisco Jaya Quezada quien ante el hecho de no considerar justo el valor que viene percibiendo por concepto de pensión jubilar vitalicia en la cantidad de \$ 20 dólares, vuelve a intentar su fijación en un nuevo reclamo laboral, conforme así lo expresan los señores jueces de instancia, ante lo manifestado por la defensa técnica del actor al fundamentar su recurso de apelación, que al respecto adujo que existen las causas No. 2013-0105 (primera instancia) y la No. 2013-0380 (segunda instancia), en cuya sentencia se fija la cantidad de USD. 20,00 por concepto de pensión jubilar mensual, razonamiento efectuado por el juzgador plural, que tuvo como soporte el examen al acervo probatorio, puntualmente las copias certificadas de los juicios referidos, de los que se pudo constatar el cobro regular por parte del actor de la pensión jubilar patronal en la cantidad antes señalada, monto que habría sido fijado en el referido proceso laboral, con el argumento de que el actor sería beneficiario de doble jubilación, asunto que no puede ser revisado o modificado en el presente proceso laboral.

Dicho lo cual, el Tribunal de alzada procede a determinar en forma por demás razonada, lógica y comprensible que el actor de esta causa ^a[¼] ya ha sido atendido en momento oportuno en los mismos requerimientos que pretende en esta demanda [¼]º y en virtud de ello rechazan el recurso de apelación propuesto.

De lo expuesto, este tribunal de casación observa, que al existir un juicio anterior que recayó sobre los mismos litigantes y sobre el mismo objeto y causa de la pretensión y el cual se encuentra en firme, mismo que determinó lo que debe recibir el actor por concepto de jubilación patronal mensual, los juzgadores de instancia se encontraban impedidos de analizar y regularizar un método de cuantificación de pensión jubilar mensual atento lo solicitado por el actor; y, si bien es cierto que la jubilación patronal es un derecho irrenunciable e imprescriptible, este ya fue fijado en su oportunidad y no cabe la continuidad indefinida de procesos, cuando la causa petendi se resuelve mediante sentencia en firme, hacerlo atentaría contra la seguridad jurídica constitucionalmente garantizada en el artículo 82 de la Constitución de la República, al dar cabida a varios litigios sobre un mismo asunto.

De este modo, la sentencia recurrida, se sustenta en motivos y fundamentos lógicos y coherentes, que en la forma expuesta llevan a la conclusión inequívoca adoptada en la parte resolutive del fallo, observándose que la misma contiene la argumentación normativa y fáctica suficiente, esto es, que en aquella se ha explicado la pertinencia de la aplicación de las normas jurídicas a los hechos probados,

por lo que cumple con la garantía del debido proceso, en una motivación suficiente.

Por lo expuesto, el ataque formulado en el escrito de interposición del recurso de casación no tiene soporte jurídico, dado que, el fallo de alzada se encuentra motivado; en este sentido, se rechazan los cargos bajo los supuestos del caso segundo del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

6.2.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN BAJO EL CASO TERCERO.- El recurrente refiriéndose a este caso acusa lo que sigue:

- Luego de citar la Constitución de la República del Ecuador, artículo 326 numerales 2 y 3, alega que los jueces de instancia, omitieron resolver sobre el punto de controversia respecto del pago mensual por jubilación patronal, esto es la cantidad que le corresponde es USD. 318.00 y no USD. 20.00, monto que habría sido fijado de conformidad con la Ordenanza Municipal, lo que considera vulnera sus derechos laborales; punto de controversia que aduce, quedó establecido en la primera fase de la audiencia única de primera instancia y, que fue discutido en atención a lo determinado en el artículo 294 numeral 2 del COGEP, por ello los jueces de instancia incurrieron en vicio de *citra petita* al no haber concedido su derecho a la jubilación conforme la Constitución de la República y Código del Trabajo.
- Añade, que los jueces de apelación con su decisión, han quebrantado las leyes positivas y sustantivas como de precedentes jurisprudenciales obligatorios, lo que ha incidido en que se desnaturalice la controversia al tratarse sobre aspectos legales de derecho y de garantías a los trabajadores como es el derecho a la jubilación patronal, desde la óptica del principio constitucional a la vida digna de las personas, a la importancia de este derecho vitalicio, por lo que debió darse el valor probatorio y sujetarse al punto de controversia, lo que fue omitido por los juzgadores.
- Finalmente acusa, que su pretensión es lograr igualdad formal y legal en calidad de jubilado al amparo del artículo 11 de la Constitución de la República.

6.2.1.- CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO TERCERO

La parte accionante acusa a la sentencia de segundo nivel de incurrir en el caso tercero del artículo

268 del Código Orgánico General de Procesos, el que se configura:

^a [1/4] 3. Cuando se haya resuelto en la sentencia o auto lo que no sea materia del litigio o se haya concedido más allá de lo demandado, o se omita resolver algún punto de la controversia [1/4]°

Estos vicios que configuran el caso tercero del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos son relativos a la inconsonancia o incongruencia resultante de la comparación entre la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y las excepciones deducidas, esto es, el asunto o asuntos materia de la litis.

Al respecto, el artículo 92 del Código Orgánico General de Procesos, dispone que la sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre los que se trabó la litis; obligación que se relaciona con el principio dispositivo consagrado en los artículos 19 y 23 del Código Orgánico de la Función Judicial. Los vicios que tipifican al caso tercero afectan al principio de congruencia, que consiste en la concordancia que debe haber entre las pretensiones de la demanda, los medios de defensa o contrademanda deducidos por la parte demanda y la resolución del juez.

El principio de la congruencia delimita el contenido de la sentencia en cuanto esta debe pronunciarse al tenor del alcance de las pretensiones, impugnaciones y excepciones o defensas oportunamente deducidas, a fin de que exista identidad jurídica entre lo pedido y lo resuelto.

El doctrinario Humberto Murcia Ballén, refiriéndose a este caso expresa:

^a [1/4] De lo antes anotado podemos inferir que el principio de congruencia o armonía del fallo se contrae a la necesidad de que éste se encuentre en consonancia con las excepciones deducidas por el demandante en la demanda, o en las demás oportunidades que la ley le ofrece para proponerlas; y con las excepciones que aparezcan probadas, y que hubieren sido invocadas por el demandado, si no se autoriza su declaración oficiosa. O sea que el juez, en su sentencia, tiene que pronunciarse sobre todo lo que se le ha pedido por los litigantes y solamente sobre lo demandado; pero, además, su decisión no puede fundarla sobre hechos que no están en el debate. Ejercer toda su actividad jurisdiccional, sin exceso, pero también su defecto, pues tanto éste como aquél entraña un vicio de actividad que se llama incongruencia o inconsonancia [1/4]° (La Casación Civil en Colombia, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Bogotá, 2005, pág. 505).

La doctrina y la jurisprudencia, sostienen que esta incongruencia es un error de procedimiento o vicio de actividad mismo que puede tener tres formas a saber:

- 1) Cuando se otorga más de lo pedido (plus o ultra petita);
- 2) Cuando se otorga algo distinto a lo pedido, es decir se decide sobre puntos que no son objeto del litigio (extrapetita); y,
- 3) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (citra o mínima petita).

Por lo tanto, para determinar si existe uno de estos vicios, es preciso hacer una comparación entre lo que se ha demandado, las excepciones propuestas, lo que ha sido motivo de apelación y, lo que se ha resuelto en sentencia; correspondiendo al casacionista demostrar de qué defecto procesal de incongruencia adolece la sentencia impugnada y dar las razones en las que fundamenta su inconformidad.

6.2.1- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO.- El problema jurídico a dilucidar bajo el caso tercero del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, se contrae a:

- Establecer si los jueces de instancia, omitieron resolver sobre la diferencia de la jubilación patronal mensual de USD. 20,00 que viene percibiendo por la fijación realizada dentro de un proceso judicial anterior y, la que determina el artículo 216 numeral 2 inciso segundo del Código del Trabajo.

6.2.2- EXAMEN DEL CARGO: Sobre la impugnación efectuada por el casacionista se precisa lo que sigue:

a) Los artículos 9 del Código Orgánico de la Función Judicial y 92 del Código Orgánico General de Procesos, regulan el principio de congruencia de las sentencias, estableciendo en su orden, que ^a [1/4] *La actuación de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley. En todos los procesos a su cargo, las juezas y jueces deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes, sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes. Con la finalidad de preservar el derecho a la defensa y a la réplica, no se permitirá la realización de audiencias o reuniones privadas o fuera de las etapas procesales correspondientes, entre la jueza o el juez y las*

partes o sus defensores, salvo que se notifique a la otra parte de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 103 de esta ley [1/4]°; y que, "[1/4] Las sentencias deberán ser claras, precisas y congruentes con los puntos materia del proceso. Resolverán sobre las peticiones realizadas por las partes y decidirán sobre los puntos litigiosos del proceso [1/4]°, normas cuya inobservancia configuran un vicio in procedendo, que puede dar lugar, a plus o ultra petita, extra petita o citra petita.¹

Con esta precisión, se advierte, que para resolver el problema jurídico planteado en el caso in examine, deben tenerse presente los siguientes antecedentes procesales:

1. El actor en su demanda manifiesta que siguió un proceso laboral anterior, a consecuencia de lo cual se le viene cancelando la cantidad de USD. 20.00.
2. La sentencia emitida por parte de los jueces de segunda instancia y materia de casación, rechaza el recurso de apelación propuesto por el actor con el argumento principal de que el accionante a través de su defensa técnica al fundamentar su recurso de apelación, reconoce expresamente que percibe la pensión jubilar mensual en la cantidad de USD. 20.00, la que fue determinada en la causa laboral que siguió en contra de su empleador el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe N° 2013-105 primera instancia y N° 2013-0380 segunda instancia y, que ha señalado expresamente que propuso la actual demanda laboral porque considera es injusto el monto que percibe por ese concepto.
3. El doctor Marcos Gavino Coronel Vélez, miembro del Tribunal designado para resolver la actual causa en segunda instancia, presentó su excusa al haber conocido y resuelto en segunda instancia, la demanda anterior a la que hemos hecho referencia, misma que fue aceptada por los otros miembros del Tribunal.

b) Así, examinada la sentencia impugnada, se desprende que el Tribunal de instancia, no resolvió la pretensión del accionante relativa a que tiene derecho a percibir una pensión jubilar patronal en la cantidad de USD. 318.00 de conformidad con lo dispuesto en el artículo 216 regla segunda del Código del Trabajo; debido a que, este derecho ya fue reconocido oportunamente mediante sentencia, que se encuentra en firme, ejecutoriada y que ha sido además ejecutada, de ahí que por ese concepto recibe el

¹ Ver Resolución N°. 507 de 20 de diciembre 2000, juicio N°. 127-96 (Castillo vs. Saquicela), R.O. 284 de 14 de marzo de 2001.

monto de USD. 20.00 mensuales.

Actuación por parte de los juzgadores de apelación, que se enmarca en el derecho a la seguridad jurídica prevista en el artículo 82 de la Constitución de la República, y el principio constitucional *"non bis in ídem"* recogido en la Norma Suprema en el artículo 76 numeral 7, que establece como garantía del debido proceso y parte del derecho a la defensa que: *" i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia;"*, siendo que además, a efecto de efectivizar el cumplimiento de estos principios constitucionales, el legislador ha previsto en el artículo 101 del Código Orgánico General de Procesos, que *" [1/4] no podrá seguirse nuevo proceso cuando en los dos procesos hay tanto identidad subjetiva, constituida por la intervención de las mismas partes; como identidad objetiva, consistente en que se demande la misma cosa, cantidad o hecho, o se funde en la misma causa, razón o derecho. [1/4]"*, en virtud de lo manifestado, los juzgadores de alzada, no incurrir en vulneración del artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República, por cuanto no ha existido duda normativa como para que se aplique lo más favorable al trabajador y tampoco estaban facultados a verificar si la fijación efectuada mediante vía judicial vulnera derechos irrenunciables del trabajador, puesto que esa decisión, adquirió firmeza.

En ese contexto, el actor tenía una imposibilidad jurídica para volver a proponer una acción por los mismos hechos, pretensión y empleador, dado que su situación jurídica, fue resuelta por los juzgadores competentes designados en ese caso.

En esta misma línea argumentativa, no se verifica la infracción del artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República, puesto que aquella igualdad, a la que se refiere el casacionista, respecto del derecho a la jubilación y su cuantificación, debió ser exigida en el primer proceso que planteó, a través de los distintos medios de impugnación que franquea la ley; en consecuencia, se desecha el cargo acusado al amparo del caso tercero del artículo 268 del COGEP.

DECISIÓN: Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Zamora Chinchipe, el 23 de marzo de 2021, las 15h31. Sin costas. **NOTIFÍQUESE:-**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI
JUEZA NACIONAL (PONENTE)

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA
JUEZA NACIONAL

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA
JUEZ NACIONAL



177738034-DFE

Juicio No. 09359-2019-00168

JUEZ PONENTE: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI, JUEZA NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 1 de junio del 2022, las 14h32. **VISTOS:**

- a) **ANTECEDENTES.- RELACIÓN DE LA CAUSA IMPUGNADA:** En el juicio laboral seguido por Carlos Fernando Díaz Vera en contra del señor ANKER ROTHSCILD ESTEBAN EUGENIO, por sus propios derechos y por los derechos que representa de la Compañía ATU Artículos de Acero S.A.; el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, dicta sentencia de mayoría el 31 de agosto de 2020, las 13h01, que resuelve:

^a (1/4) En los términos de este fallo- 1.- No acoger la solicitud de adhesión de la parte actora, 2.- Acoger parcialmente el recurso de apelación de la parte demandada, 3.- Se Reforma la sentencia venida en grado, en consecuencia, se ordena que el demandado señor ANKER ROTHSCILD ESTEBAN EUGENIO por sus propios derechos y por los derechos que representa de la compañía ATU ARTICULOS DE ACERO S.A., pague al actor de este proceso señor CARLOS FERNANDO DIAZ VERA, lo determinado en el presente fallo, detallado de la siguiente manera: Por Décima Tercera Remuneración USD\$ 1.798,66; Por Proporcional de Decima Cuarta Remuneración USD\$ 319,52; Por Vacaciones desde agosto 2016 USD\$ 2819,21; Por Remuneraciones Octubre, Noviembre y Diciembre 2018 USD\$ 2891,82; Por Recargo Art. 94 Código del Trabajo USD\$ 8675,46; Por Indemnización Art. 188 Código del Trabajo USD\$ 25.716,08; Por Bonificación Art. 185 Código del Trabajo USD\$ 6.181,75; Pensión Jubilar Patronal se regula en USD\$ 178,17. ±SUBTOTAL. ±USD \$ 48.402,50. Valores a los cuales deberá liquidarse la pensión jubilar patronal y sus adicionales de ley en primer nivel. ± En el diez por ciento se regulan honorarios de la defensa técnica de la parte actora por la defensa de todo el proceso llevado a efecto hasta el momento. - Notifique la actuario del proceso la presente sentencia a los domicilios judiciales señalados por las partes en las tablas procesales. - NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. - (1/4)°.

FUNCIÓN JUDICIALDOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por
MARIA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI=1705840385**FUNCIÓN JUDICIAL**DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por
JULIO ENRIQUE
ARRIETA ESCOBAR
C=EC
L=QUITO
CI=0601611312**FUNCIÓN JUDICIAL**DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CI=0301052080

Inconforme con esta decisión, la parte actora interpone recurso de casación.

- b) **Actos de sustanciación del recurso:** La Conjueza Nacional Encargada, doctora María Gabriela Mier Ortiz, en auto de fecha 4 de junio de 2021, las 12h06, envía a completar y aclarar el recurso de casación en los siguientes términos:

“Debe ACLARAR/COMPLETAR su recurso de casación, en el término de cinco días. 1. El Art. 267.1 COGEP, determina que el recurso de casación, deberá precisar entre otros datos, la indicación de la fecha en que se perfeccionó la notificación con la sentencia impugnada, debiendo COMPLETAR dicho requerimiento. 2. Acorde al caso 5 del Art. 268 del Código Orgánico General de Procesos; exponiendo con claridad y precisión los motivos concretos que sustentan el recurso, explicando los vicios y transgresiones que a criterio de la parte casacionista ha incurrido el fallo impugnado; es decir, la parte impugnante debe considerar la estructura normativa que requiere el caso invocado en el recurso de casación. Para interponer este caso se debe, a más de individualizar la norma que considera infringida y citar el modo de infracción de cada una de las normas invocadas; se debe también, fundamentar el cargo respecto a cada norma invocada, explicando el carácter determinante de la presunta infracción en la parte dispositiva de la sentencia. 3. La parte recurrente debe considerar que el vicio de aplicación indebida se produce cuando el juzgador elige una norma que no corresponde al caso que se está juzgando, que no se relaciona con los hechos materia de la litis, y a lo largo de la fundamentación de su recurso de casación, realiza alegaciones respecto a la interpretación o sentido de la norma invocada como infringida, de allí que, debe ACLARAR; el vicio que imputa al Art. 188 inciso quinto del Código de Trabajo. Notifíquese”.

Una vez que la parte accionante dio cumplimiento a la providencia anteriormente citada, la Conjueza Nacional (e) admite a trámite el recurso de casación en auto de 2 de julio de 2021, las 12h42, en los siguientes términos:

“(1/4) admitir el recurso de casación deducido por el actor Carlos Fernando Díaz Vera. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 270 (sustituido) COGEP, se corre traslado con esta resolución y el recurso admitido a trámite a la contraparte, para que, en el término de treinta días, lo conteste de manera fundada. Una vez fenecido el término legal, con la

contestación o sin ella, se remitirá el expediente a la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, para que dicte la resolución correspondiente. Notifíquese°.

- c) **Cargo admitido:** El cargo admitido en relación al recurso de casación es el previsto en el **caso quinto** del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

PRIMERO.- DE LA JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en el numeral primero del artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador; y, artículos 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Según obra del acta de sorteo de 09 de mayo de 2022, la competencia para conocer este proceso correspondió al tribunal conformado por: la doctora María Consuelo Heredia Yerovi, Jueza Nacional (Ponente), doctora Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional; y, doctor Julio Arrieta Escobar, Conjuez Nacional, por licencia de la doctora Katherine Muñoz Subía, Jueza Nacional.

Todo ello de conformidad con la resolución No. 02-2021 de 05 de febrero de 2021 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que refiere a la integración de sus Salas; la resolución No.04-2021 de 19 de febrero de 2021 que trata sobre la distribución de las causas y, el artículo 6 de la Resolución No. 02-2012 alusivo al llamamiento a los señores conjuces de la Corte Nacional.

SEGUNDO.- ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO EN LA AUDIENCIA PÚBLICA CORRESPONDIENTE:

Según lo dispuesto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, la audiencia para conocer y resolver el recurso de casación se llevó a cabo el día **martes 31 de mayo de 2022, a las 11h00**; en la que, la parte recurrente solicitó se case la sentencia por el **caso quinto** del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, sujetando su argumentación a los fundamentos del escrito contentivo del recurso de casación, todo ello conforme se desprende de la grabación digital de la audiencia en mención; la parte demandada no compareció a la audiencia.

Una vez escuchada la parte actora, el Tribunal se pronunció en forma oral al tenor de lo dispuesto en los artículos 93 y 272 del Código Orgánico General de Procesos; y, con base a las disposiciones legales pertinentes, se procede a emitir la resolución escrita en los siguientes términos:

TERCERO.- DE LA VALIDEZ PROCESAL:

No se observa omisión de solemnidad sustancial alguna o violación de trámite legal, por lo que se declara la validez de todo lo actuado.

CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-

4.1. CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.-

La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho; *“según señala DE LA PLAZA, el objeto de la casación, en palabras de CARAVANTES, no es tanto, principalmente, enmendar el perjuicio o agravio a los particulares con las sentencias ejecutoriadas, o el remediar la vulneración del interés privado, cuanto el atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes o doctrinas legales; idea que, en épocas más próximas a nosotros, reitera Manresa, cuando atribuye al recurso la misión de «enmendar el abuso, exceso o agravio inferido por las sentencias firmes de los Tribunales de apelación cuando han sido dictadas contra ley o doctrina legal, o con infracción de las formas más esenciales y trámites más esenciales del juicio»* (Santiago Andrade Ubidia, *“La Casación Civil en el Ecuador”*, 2005, pág. 221).

A través de este recurso, se cumple, en los casos que la ley específicamente lo determina, con un fin público, al vigilar que las sentencias emitidas en niveles de instancia se ajusten a la normativa existente, al derecho vigente; permitiendo de esta manera, una verdadera seguridad jurídica al unificar la interpretación de las leyes; y, un fin privado, buscado por la parte que lo interpuso para alcanzar la defensa del derecho que considera vulnerado.

El cumplimiento del primer fin, no acarrea implícitamente el del segundo, sin embargo el fin privado, de haber lugar, permite consecuentemente, el cumplimiento del fin público.

4.2. CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE LA MOTIVACIÓN.-

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7) letra 1) de la Constitución de la República del Ecuador, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas; no habrá motivación, si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda, o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La inobservancia de esta norma constitucional ocasiona la nulidad de la resolución.

En materia de casación la motivación se circunscribe a presentar un razonamiento jurídico con base en

la normativa y principios del derecho, de ser el caso, que justifiquen porqué la sentencia recurrida por este recurso extraordinario ha infringido normas legales y contempla alguno de los errores presentados al amparo de los casos alegados o porqué los fundamentos de quien interpuso el recurso carecen de sustento suficiente para casar la sentencia; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia recurrida, siendo: *“el conjunto de razones y fundamentos jurídicos que sustentan el pronunciamiento”* (Tolosa Villabona, 2008, pág. 126).

La motivación se constituye así en un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento y observancia en todas las resoluciones administrativas o judiciales, convirtiéndose en el eje diferenciador entre la racionalidad y la arbitrariedad.

“El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática” (Corte Interamericana de Derechos Humanos; caso Apitz Barbera y otros).

La motivación será considerada entonces como uno de los derechos de la tutela judicial efectiva y el debido proceso, la Corte Constitucional, alejándose del test de motivación por el cual sostenía que:

“Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad, en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes” *“En conflicto”* (Caso Nro. 0471-13-EP; Sentencia Nro. 075-15-SEPT-CC, que transcribe parte de la sentencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición Nro. 227-12-SEPCC, Caso Nro. 1212-11-EP)

En sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, bajo el título de *“Caso Garantía de la*

motivación°, adopta una nueva línea estableciendo que a fin de observar el criterio rector en la garantía de motivación, toda argumentación jurídica debe estar integrada tanto con una fundamentación normativa como con una fundamentación fáctica suficiente.

Lo anteriormente señalado guarda relación con lo establecido en el artículo 89 del Código Orgánico General de Procesos, que hace referencia a que una sentencia motivada es aquella que enuncia las normas o principios jurídicos en que se funda y explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, explicando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho.

En este sentido, se constituye la motivación en un requisito principal, básico y fundamental que debe contener toda resolución, se compone del conjunto de razonamientos expuestos por el juzgador sobre el asunto a resolver, que enlazados de tal manera, guardan sindéresis y coherencia entre sí, permitiendo arribar a una decisión, en apego a la Constitución, tratados internacionales y leyes existentes, que generan seguridad y certeza a las partes.

Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación y acatando el criterio referido últimamente por la Corte Constitucional, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis aquí vertido.

QUINTO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El recurso de casación se fundamenta en el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, bajo el cual considera el casacionista se ha infringido la siguiente norma de derecho: **errónea interpretación** del artículo 188 inciso quinto del Código del Trabajo.

A fin de dilucidar si el cargo formulado tiene sustento jurídico, y tomando en cuenta que el recurso de casación es: *“ (1/4) un ataque a la sentencia; una imputación de que ha infringido la ley o quebrantado las formas esenciales del juicio, o de ambas cosas a la vez (1/4)°* (Martínez Escobar, La Casación en lo Civil, 1936, pág. 1) corresponde a este tribunal de casación efectuar la contraposición de las acusaciones formuladas por la parte recurrente en su recurso de casación y la sentencia censurada, y al efecto tenemos:

5.1. CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO QUINTO:

El caso invocado por el recurrente, constante en el numeral quinto del artículo 268 del Código

Orgánico General de Procesos, que determina: *“ Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto° .*

Esto implica que se configure un error de juicio, que es atentatorio a la esencia de la norma de derecho y de los precedentes jurisprudenciales obligatorios.

El caso quinto del Código Orgánico General de Procesos imputa vicios *“ in iudicando° ”*, esto es, cuando se acusa a la sentencia de violación directa de la norma sustantiva, de precedentes jurisprudenciales obligatorios en donde los reproches probatorios son inadmisibles, pues ocurre cuando no se ha subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados, admitidos, dentro de la hipótesis normativa a que incumbe, porque se ha aplicado una norma jurídica que no pertenece, porque no se ha aplicado la que concierne, o porque aplicando la que corresponde se ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo.

Es así que, al fundamentar el recurso por este caso, se debe puntualizar el vicio o yerro sobre las normas legales que se consideran transgredidas y tener en cuenta que estos son independientes y se excluyen entre sí, y al no identificarlo o escoger el incorrecto, el recurso puede no surtir los efectos que la o el recurrente espera.

5.1.1. ALEGACIONES DEL RECURRENTE:

El casacionista al amparo del caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, en su recurso de casación manifiesta que:

- Respecto a la acusación por errónea interpretación del artículo 188 inciso quinto del Código del Trabajo, luego de citar dicho artículo, sostiene que: *“ en el presente caso se ha reconocido que se adeuda valores desde octubre del 2018 por lo **que la última remuneración percibida por el actor fue la del mes de septiembre del 2018 la cual deberá ser tomada en cuenta para el pago de indemnizaciones**, en el presente caso la parte actora produjo en audiencia el rol de pago de septiembre del 2018 en el cual se aprecia que percibió un sueldo de USD\$ 850,00 más comisiones por USD\$ 865,91 más fondos de reserva USD\$ 142,99 por lo que la remuneración comprende en este caso únicamente los rubros de sueldo y comisiones dando un total de USD\$ 1715,91 que es concordante con la aportación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del mes de septiembre del 2018 que consta en la historia laboral del actor, **quedando***

establecido de esta manera como última remuneración percibida la cantidad de USD\$ 1.715,91°.(Énfasis añadido)

- Ataca también que, ^a (1/4) si bien es cierto que en la historia laboral se puede verificar lo que el empleador declaro como aportaciones al I.E.S.S., los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2.018, a fojas 52, constan impagas; **el mismo demandado ha aceptado en su contestación la falta de pago de las remuneraciones de los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2.018. (es decir, percibió \$ 0,00), así mismo tanto el juez de primer nivel, como la resolución de mayoría y voto salvado de los jueces de la sala de lo laboral, disponen el pago de las remuneraciones de los meses antes mencionados, con su respectivo recargo del art. 94 del Código del Trabajo, es decir, remuneraciones que nunca fueron percibidas por el actor de la causa. Siendo la última remuneración percibida por el actor de la causa, la del mes de septiembre del 2.018. de conformidad con lo dispuesto en el art. 188 inciso 5 del código del trabajo, la remuneración que hubiere estado percibiendo al momento del despido, es la del mes de septiembre del 2.018, la cantidad de \$ 1.715,91°.(énfasis añadido)**
- Finalmente menciona, que los juzgadores de instancia: ^a *debieron de aplicar de manera directa e inmediata, los derechos y garantías de la Constitución de la República, lo que no han hecho en la sentencia dictada el 31 de Agosto del 2.020; a las 13H01; AL EXISTIR ERRONEA INTERPRETACION DEL ART. 188 INCISO 5 DEL CODIGO DEL TRABAJO, pues se estaría vulnerando la Seguridad Jurídica y el Debido Proceso°.* (sic)

5.1.2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO: Al amparo del caso quinto del artículo 268 del COGEP, el problema jurídico se contrae a:

- Dilucidar si la sentencia ha transgredido por errónea interpretación el artículo 188 inciso quinto del Código del Trabajo, al no tomar en consideración la última remuneración que habría percibido previo a la solicitud de visto bueno en contra del empleador, que corresponde al mes de septiembre de 2018.

5.1.3. EXAMEN DEL CARGO: Frente a la acusación del casacionista, corresponde a este Tribunal de Casación, efectuar la contraposición de las alegaciones contenidas en el recurso de casación y la sentencia recurrida, para luego de aquello determinar si se ha producido o no la violación directa de la

norma por errónea interpretación, así tenemos:

a) Los juzgadores de apelación al analizar cuál es la remuneración con la que corresponde realizar el cálculo de la indemnización por despido intempestivo y desahucio, a consecuencia de la legalidad de la Resolución de Visto Bueno concedida a favor del trabajador, precisan en lo medular:

“NOVENO. ± [1/4] Conforme a lo delimitado en el objeto de debate, corresponde determinar cuál es la remuneración que sirve de base para el cálculo de la liquidación practicada en primer nivel, siendo que no fue materia de controversia el historial de aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, así como la existencia del trámite de visto bueno, mediante el cual la parte actora solicitó la correspondiente indemnización y bonificación conforme a los artículos 188 y 185 del Código del Trabajo por la aplicación del artículo 191 Ibídem . El razonamiento referente a la remuneración que considera el Juzgador de Primer Nivel para el cálculo de los rubros reclamados por el actor fue el siguiente: “ 1/4 en el presente caso se ha reconocido que se adeuda valores desde octubre del 2018 por lo que la última remuneración percibida por el actor fue la del mes de septiembre del 2018 la cual deberá ser tomada en cuenta para el pago de indemnizaciones, en el presente caso la parte actora produjo en audiencia el rol de pago de septiembre del 2018 en el cual se aprecia que percibió un sueldo de USD\$ 850,00 más comisiones por USD\$ 865,91 más fondos de reserva USD\$ 142,99 por lo que la remuneración comprende en este caso únicamente los rubros de sueldo y comisiones dando un total de USD\$ 1715,91 que es concordante con la aportación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del mes de septiembre del 2018 que consta en la historia laboral del actor, quedando establecido de esta manera como última remuneración percibida la cantidad de USD\$ 1.715,91.” Sin embargo, el artículo 188 es sumamente claro y señala: “ El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este Código.”. Entonces debemos de considerar que si el actor solicita el pago de los rubros de los artículos 188 y 185 del Código de Trabajo, invocando en los fundamentos de derecho el artículo 191, y, el Inspector de Trabajo concedió la autorización al trabajador para culminar la relación laboral con el demandado por la causal del artículo 173 numeral 2, esto es la falta de pago de las remuneraciones de los meses de octubre y noviembre de 2018, corresponde a esta la última completa percibida por el actor, por tanto fue incorrecto el cálculo que realizó el Juzgador de Primer Nivel por cuanto, en la historia laboral se puede verificar sin esfuerzo que la remuneración sobre la cual se declaró en el IESS fue USD \$ 989,08 en el mes de noviembre de 2018, que el mismo juzgador liquida y manda a cancelar junto con octubre y 28 días de diciembre con el triple de recargo, siendo además que la propia actora al elaborar la

*liquidación en su demanda señala como fecha de salida diciembre de 2018, resultando incomprensible que se considere un ingreso generado por el actor 60 días atrás de la autorización que concedió el Inspector de trabajo para culminar la relación laboral, se advierte que en el mismo trámite administrativo de visto bueno la parte trabajadora señala que sus ingresos de octubre corresponden a USD \$ 850,00 y noviembre 989,08, esta última la que percibió el actor al momento del despido de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del Código del Trabajo, sobre la cual deberá liquidarse los rubros que correspondan tales como artículos 188 y 185 del Código del Trabajo.- [1/4] Por Indemnización Art. 188 Código del Trabajo USD\$ 25.716,08; Por Bonificación Art. 185 Código del Trabajo USD\$ 6.181,75; [1/4] **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-°**.*

b) El artículo 188 inciso quinto del Código del Trabajo, dice: *“El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este Código°: (énfasis añadido)*, norma que no ha sido entendida por fuera de su espíritu ni se le ha otorgado un alcance distinto al previsto en aquella, puesto que, el visto bueno propuesto por el actor al tenor del artículo 173 numeral 2 ibídem, tuvo como sustento la falta de pago de los meses de *octubre y noviembre de 2018*, razón por la cual, en efecto como bien argumentan los jueces de instancia, corresponde que la indemnización por despido intempestivo sea efectuada con la remuneración completa del mes de noviembre de 2018.

Se precisa, que el hecho de que el empleador no haya cumplido con el pago de las remuneraciones indicadas, faculta al trabajador a solicitar el visto bueno como así efectivamente lo ha realizado al tenor del artículo 173 numeral 2 del Código del Trabajo, más en ningún momento prevé que debido a su configuración, el empleador deba indemnizar atendiendo a la remuneración que si canceló oportunamente, hacerlo implicaría desconocer precisamente que el trabajador prestó sus servicios lícitos y personales para la empresa hasta diciembre de 2018, en consecuencia el tribunal de alzada, realiza la liquidación con la última remuneración completa-noviembre, que si bien como se indicó, no fue cancelada en su momento, es la que debió percibir el trabajador; advirtiéndose además, de la decisión de alzada, que no se liquidó con la correspondiente al mes de diciembre, lo cual es adecuado, en virtud de que trabajó hasta el 28 de diciembre de 2018-mes incompleto, fecha en que el Inspector del Trabajo autorizó la culminación de la relación laboral mediante Resolución de Visto.

En virtud del análisis esgrimido, se tiene que los jueces de segunda instancia han interpretado de manera correcta el artículo 188 inciso quinto del Código del Trabajo, sin que por tanto exista transgresión a la seguridad jurídica ni al debido proceso como equivocadamente afirma el recurrente, en tanto la sentencia materia de casación, ha respetado los principios y derechos constitucionales de

las partes procesales, lo que vuelve improcedente el cargo acusado bajo el amparo del caso cinco del 268 del Código Orgánico General de Procesos.

DECISIÓN: Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia de mayoría dictada por el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el 31 de agosto de 2020, las 13h01. Sin costas.- **Notifíquese y devuélvase:-**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI
JUEZA NACIONAL (PONENTE)

DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE
CONJUEZ NACIONAL

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL



177738382-DFE

Juicio No. 18371-2019-00016

JUEZ PONENTE: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI, JUEZA NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 1 de junio del 2022, las 14h34. **VISTOS: ANTECEDENTES.-**

a) RELACIÓN DE LA CAUSA IMPUGNADA: En el juicio laboral seguido por Aida Fabiola Aguilar Salazar, en contra de la Unidad Oncológica SOLCA -Tungurahua; en las personas del Ingeniero Marcelo Sigifredo Mejía Morales, por sus propios derechos y en su calidad de Director Ejecutivo y representante legal; del señor Mario Barona Andrade, en su calidad de Presidente de la Junta Directiva; así como, del Dr. William Gamboa, Jefe de Recursos Humanos; el Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, en sentencia de 28 de agosto de 2020, a las 09h38, resuelve:

^a (1/4) 3.1. Rechazar el recurso de apelación de la parte actora; y aceptar el recurso de apelación de la parte demandada. 3.2. Reformar la sentencia de primer nivel y, por lo tanto, no procede el pago de la indemnización por despido intempestivo, de la bonificación por desahucio, de la jubilación patronal y de los 32 días de vacaciones; debiendo pagarse únicamente los rubros determinados en el considerando ^a *SEXTO: PROCEDENCIA DE RUBROS* ° de la sentencia de primer nivel, literal ^a C... remuneraciones adicionales décimo tercero y décimo cuarta del último periodo)°, más intereses, costas y honorarios de la defensa; y que según la liquidación de la Jueza a quo, son los montos de 109,30 de décimo tercer sueldo y 140,80 ± de décimo cuarto sueldo, suma un total de 250,10 USD. En cuanto a los honorarios tomando en cuenta el valor a pagar, se lo fija en el 5%, es decir, en 12,50 USD por la primera instancia. 3.3. No se advierte mala fe, o deslealtad para litigar en esta instancia, razón por la cual no procede la condena en costas procesales ni honorarios que regular a ningún sujeto procesal en segunda instancia. 3.4. Ejecutoriada que sea esta resolución, devuélvase el cuaderno de primera instancia a la Unidad Judicial de origen para los fines de ley, junto con la ejecutoria respectiva y archívese el expediente de segunda instancia. Notifíquese.°

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
MARIA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI
1705840385

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
JULIO ENRIQUE
ARRIETA ESCOBAR
C=EC
L=QUITO
CI
0601611312

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CI
0301052080

Inconforme con esta decisión, la parte actora propone recurso de casación al amparo del caso quinto del artículo 268 del COGEP.

b) Actos de sustanciación del recurso: La Conjueza Nacional Encargada mediante providencia de 3 de mayo de 2021, avoca conocimiento y dispone que el casacionista complete el recurso; efectuado aquello, mediante auto de 25 de mayo de 2021, aceptó a trámite el recurso de casación, en los siguientes términos:

^a[¼] se **RESUELVE admitir** el recurso de casación deducido por Aida Fabiola Aguilar Salazar. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 270 (sustituido) COGEP, se corre traslado con esta resolución y el recurso admitido a trámite a la contraparte, para que, en el término de treinta días, lo conteste de manera fundada. Una vez fenecido el término legal, con la contestación o sin ella, se remitirá el expediente a la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, para que dicte la resolución correspondiente. Notifíquese [¼].°

En lo posterior, con fecha 9 de mayo de 2022, se realiza el sorteo de ley, correspondiendo el conocimiento de la presente causa laboral al Tribunal integrado por los siguientes Jueces Nacionales: Dra. María Consuelo Heredia Yerovi, (P), Dra. Enma Tapia Rivera; y, Dr. Julio Arrieta Escobar por licencia de la Dra. Katherine Muñoz Subía.

c) Cargo admitido: El recurso de la parte actora fue admitido por el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

PRIMERO.- DE LA JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en el numeral primero del artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador; y, artículos 184, 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial y, según el acta de sorteo.

Todo ello de conformidad con la resolución No. 02-2021 de 05 de febrero de 2021 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que refiere a la integración de sus Salas; la resolución No.04-2021 de 19 de febrero de 2021 que trata sobre la distribución de las causas y, el artículo 6 de la Resolución No. 02-2012 alusivo al llamamiento a los señores conjueces de la Corte Nacional en reemplazo del titular.

SEGUNDO.- ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO EN LA AUDIENCIA PÚBLICA CORRESPONDIENTE:

Según lo dispuesto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, la audiencia para conocer y resolver el recurso de casación se llevó a cabo el día **24 de mayo de 2022, las 09h00**; en la que, la parte recurrente solicitó se case la sentencia al amparo del caso **quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos**, sujetando su argumentación a los fundamentos del escrito contentivo del recurso de casación; frente a lo cual, **el demandado** a través de su defensa técnica manifestó que la sentencia recurrida ha sido dictada como lo determina la ley por lo que solicita no casar, todo ello conforme se desprende del registro electrónico (CD) agregado al proceso.

Una vez escuchadas las partes procesales, el Tribunal se pronunció en forma oral al tenor de lo dispuesto en los artículos 93 y 272 del Código Orgánico General de Procesos; y, con base a las disposiciones legales pertinentes, se procede a emitir la resolución escrita en los siguientes términos:

TERCERO.- DE LA VALIDEZ PROCESAL:

No se observa omisión de solemnidad sustancial alguna o violación de trámite legal, por lo que se declara la validez de todo lo actuado.

CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-

4.1. CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.-

La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho; *“según señala DE LA PLAZA, el objeto de la casación, en palabras de CARAVANTES, no es tanto, principalmente, enmendar el perjuicio o agravio a los particulares con las sentencias ejecutoriadas, o el remediar la vulneración del interés privado, cuanto el atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes o doctrinas legales; idea que, en épocas más próximas a nosotros, reitera Manresa, cuando atribuye al recurso la misión de «enmendar el abuso, exceso o agravio inferido por*

las sentencias firmes de los Tribunales de apelación cuando han sido dictadas contra ley o doctrina legal, o con infracción de las formas más esenciales y trámites más esenciales del juicio^o (Santiago Andrade Ubidia, ^a La Casación Civil en el Ecuador^o, 2005, pág. 221).

A través de este recurso, se cumple, en los casos que la ley específicamente lo determina, con un fin público, al vigilar que las sentencias emitidas en niveles de instancia se ajusten a la normativa existente, al derecho vigente; permitiendo de esta manera, una verdadera seguridad jurídica al unificar la interpretación de las leyes; y, un fin privado, buscado por la parte que lo interpuso para alcanzar la defensa del derecho que considera vulnerado.

4.2. CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE LA MOTIVACIÓN.-

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7) letra 1) de la Constitución de la República del Ecuador, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas; no habrá motivación, si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda, o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La inobservancia de esta norma constitucional ocasiona la nulidad de la resolución.

En materia de casación la motivación se circunscribe a presentar un razonamiento jurídico con base en la normativa y principios del derecho, de ser el caso, que justifiquen porqué la sentencia recurrida por este recurso extraordinario ha infringido normas legales y contempla alguno de los errores presentados al amparo de los casos alegados o porqué los fundamentos de quien interpuso el recurso carecen de sustento suficiente para casar la sentencia; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia recurrida, siendo: *“el conjunto de razones y fundamentos jurídicos que sustentan el pronunciamiento”* (Tolosa Villabona, 2008, pág. 126).

La motivación se constituye así en un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento y observancia en todas las resoluciones administrativas o judiciales, convirtiéndose en el eje diferenciador entre la racionalidad y la arbitrariedad.

“El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática” (Corte Interamericana de Derechos Humanos; caso Apitz Barbera y otros).

La motivación será considerada entonces como uno de los derechos de la tutela judicial efectiva y el debido proceso, la Corte Constitucional, alejándose del test de motivación por el cual sostenía que:

“Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad, en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto” (Caso Nro. 0471-13-EP; Sentencia Nro. 075-15-SEPT-CC, que transcribe parte de la sentencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición Nro. 227-12-SEPCC, Caso Nro. 1212-11-EP).

En sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, bajo el título de ^aCaso Garantía de la motivación^o, adopta una nueva línea estableciendo que, a fin de observar el criterio rector en la garantía de motivación, toda argumentación jurídica debe estar integrada tanto con una fundamentación normativa como con una fundamentación fáctica suficiente.

Lo anteriormente señalado guarda relación con lo establecido en el artículo 89 del Código Orgánico General de Procesos, que hace referencia a que una sentencia motivada es aquella que enuncia las normas o principios jurídicos en que se funda y explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, explicando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho.

En este sentido, se constituye la motivación en un requisito principal, básico y fundamental que debe contener toda resolución, se compone del conjunto de razonamientos expuestos por el juzgador sobre el asunto a resolver, que, enlazados de tal manera, guardan sindéresis y coherencia entre sí, permitiendo arribar a una decisión, en apego a la Constitución, tratados internacionales y leyes existentes, que generan seguridad y certeza a las partes.

Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación y acatando el criterio referido últimamente por la Corte Constitucional, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis aquí vertido.

QUINTO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El recurso de casación se fundamenta en el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, bajo el cual considera la casacionista se ha infringido por errónea interpretación el artículo 192 del Código del Trabajo.

5.1. ALEGACIONES DEL RECURSO DE CASACIÓN: La casacionista al amparo del caso quinto alega:

- Que la sentencia impugnada elude el artículo 192 del Código del Trabajo a fin de que no sea aplicada en su sentido finalista para así evitar la consecuencia o efecto jurídico, esto es, que la orden de cambio de ocupación, se tiene como despido intempestivo indirecto.
- Así también manifiesta, que los juzgadores *Ad-quem*, con su interpretación errónea, establecieron un nuevo elemento para resolver el caso concreto, lo cual influyó en la decisión de los jueces, ya que llegan a concluir que debía haber terminado la relación laboral como ocurre en el despido intempestivo directo, es decir, se exige que se deje de trabajar para que opere el despido intempestivo, cuando este en el presente caso, ocurrió como un efecto del cambio de ocupación actual sin consentimiento de la trabajadora.
- Sostiene que se añade a la norma, un elemento arbitrariamente, al señalar que la trabajadora debe concluir la relación laboral para que se configure el despido intempestivo previsto en el artículo 192 del Código del Trabajo, cuando la disposición legal en referencia tipifica el cambio de ocupación del trabajador, con efecto del despido intempestivo, produciéndose aquello que la doctrina conoce como "*despido indirecto*", por cuanto, el cambio sin motivo entendible y justificable, rebaja el prestigio profesional del trabajador, atenta contra su dignidad o decoro personal, coloca en evidente situación de no poder aceptar razonablemente las nuevas funciones que se le asigne, facultando al trabajador a considerarse agraviado por su patrono y a dar por disuelta la relación jurídica del trabajo por culpa del empleador, determinando que el cambio de ocupación sea sancionado con los efectos del despido intempestivo

indirecto con el correspondiente pago por parte del empleador de las indemnizaciones pertinentes.

- Añade, que al efecto, los jueces de instancia al establecer un supuesto jurídico arbitrario por fuera del texto y espíritu del artículo 192 del Código del Trabajo, han interpretado erróneamente dicha norma lo cual influyó en su decisión al exigir que en el caso de cambio de ocupación, se haya consumado la relación laboral, esto es, que haya dejado de trabajar para que opere el despido intempestivo, cuando este se produce el momento mismo en que se le cambia de ocupación a la trabajadora sin su consentimiento.
- Finalmente alude, que ese hecho constituye despido intempestivo indirecto y que faculta a la trabajadora para considerarse injuriada por su empleador y dar por disuelta la relación jurídica del trabajo por culpa del empleador dando lugar a la indemnización, así como a la jubilación patronal proporcional demandada.

5.1.1. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO: Al amparo del caso quinto del artículo 268 del COGEP, el problema jurídico a dilucidar, consiste en:

- Establecer si el tribunal *ad quem*, ha incurrido en errónea interpretación del artículo 192 del Código del Trabajo, al establecer que para que se produzca el despido intempestivo por cambio de ocupación necesariamente debió consumarse la terminación del vínculo jurídico laboral al momento de presentar la demanda, lo que devino en que no se reconozca la indemnización por despido intempestivo y la jubilación patronal proporcional.

5.1.2. CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO QUINTO: La recurrente acusa a la sentencia de segundo nivel de incurrir en el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, que determina:

^a [1/4] 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto

[1/4]°.

Este caso contempla vicios *“in iudicando”*, esto es, cuando se acusa a la sentencia de violación directa de la norma sustantiva o de precedentes jurisprudenciales obligatorios cuya trasgresión ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia. Por este caso, los reproches probatorios son inadmisibles, pues se configura cuando no se han subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados y admitidos dentro de la hipótesis normativa, ya porque se ha aplicado una norma jurídica que no pertenece, ya porque no se ha aplicado la que concierne o porque aplicando la que corresponde se la ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo.

Al efecto este caso contempla tres tipos de transgresión, esto es:

- a) Aplicación indebida que se configura cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla y que según Humberto Murcia Ballén: *“[1/4] Emanan, pues, la indebida aplicación, no del error sobre la existencia y validez de la ley, sino del yerro en que incurre el juzgador al relacionar la situación fáctica controvertida en el proceso y el hecho hipotetizado por la norma que aplica[1/4]° (Recurso de Casación Civil, 4ta Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Votatio in Ius, Bogotá, 1966, p. 322); o, como señaló la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia: “[1/4] Cuando el Juzgador entiende rectamente la norma, pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido [1/4]°. (Dr. Santiago Andrade, La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 183).*
- b) Falta de aplicación, que se produce en el momento que quien juzga no aplica la norma que corresponde al caso que se está litigando, por lo que se conoce a este error como de omisión; de ahí que la misma Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, al referirse a esta clase de transgresión expresó: *“[1/4] Cuando el juzgador deja de aplicar en el caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida [1/4]°. (ob. cit. p. 183); y,*

- c) Errónea interpretación, que tiene lugar cuando siendo la norma cuya transgresión se señala es la pertinente para el caso, quien juzga le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley y en este sentido la Sala de lo Civil y Mercantil referida señaló que se produce este vicio de juzgamiento: *“[1/4] Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica jurídica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene [1/4]” (ob. cit. p. 183).* Sobre este tema, Humberto Murcia Ballén expresa: *“[1/4] Muy distinta a las dos anteriores es la esencia de la violación por interpretación errónea de la ley. No se trata, en esta clase de quebranto, como ocurre en las dos atrás analizadas, de un yerro de <<diagnosia jurídica>>, o de uno de relación entre el hecho específico concreto y el hecho hipotetizado por la norma jurídica, sino de un error acerca del contenido de ésta [1/4]” (ob. cit. p. 324).*

A su vez, tomando en cuenta que estos cargos son independientes y se excluyen entre sí, al no determinarlo o escoger el incorrecto, el recurso puede no surtir los efectos que la o el recurrente espera.

Quien interpone un recurso de casación debe tener presente al momento de fundamentarlo, que toda norma sustancial tiene dos partes: un supuesto de hecho y un efecto jurídico y en el caso de no contenerlo debe complementarse con otra u otras normas, para así formar una proposición jurídica completa en la que se distinga claramente estas partes, sobre ello el Dr. Santiago Andrade Ubidia, sostiene: *“[1/4] Respecto de la causal primera, también es imprescindible realizar la “proposición jurídica completa [1/4] no es suficiente señalar una norma de derecho sustantivo, sino que deberá examinarse si ella contiene una proposición jurídica completa, ya que de no serlo, es necesario precisar todas las disposiciones legales que la constituyen [1/4]” (Dr. Santiago Andrade, La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 203).*

5.1.3. EXAMEN DEL CARGO ALEGADO: Frente a las alegaciones realizadas, este Tribunal de Casación puntualiza lo que sigue:

- a) El artículo 192 del Código del Trabajo, acusado por errónea interpretación señala:

^a (1/4) **Efectos del cambio de ocupación.-** Si por orden del empleador un trabajador fuere cambiado de ocupación actual sin su consentimiento, se tendrá esta orden como despido intempestivo, aun cuando el cambio no implique mengua de remuneración o categoría,

siempre que lo reclamare el trabajador dentro de los sesenta días siguientes a la orden del empleador.

Los obreros que presten servicios en los cuerpos de bomberos de la República, están obligados a laborar en cualquiera de sus dependencias, de acuerdo con sus profesiones específicas.^o

A fin de poder analizar si efectivamente existió una errónea interpretación de la norma referida, este tribunal observa lo que al respecto ha señalado el tribunal de instancia en la sentencia recurrida:

^a (1/4).Para que se configure el despido indirecto normado en el Art. 192 del Código del Trabajo, este artículo señala que la orden de cambio de ocupación debe ser interpretada como despido intempestivo, siempre que el trabajador no haya consentido en dicho cambio y que haya reclamado por dicho cambio en el tiempo de sesenta días contado desde la época en que se dio la disposición de cambio. En

este orden de ideas, en la causa de la especie, debe estudiarse la prueba practicada en debida forma respecto a los cuatro siguientes elementos: (a) la existencia de una disposición de cambio de ocupación emitida por la que fue empleadora de la actora, esto es, la persona jurídica «Unidad Oncológica Solca Tungurahua»; (b) la falta de voluntad favorable al cambio de ocupación, emitida por parte de quien fue trabajadora, es decir, por parte de la actora; (c) la reclamación posterior a la orden de cambio de ocupación por parte de la recurrente, dentro del plazo de sesenta días contado desde la emisión de dicha disposición; y, (d) consumación de la terminación del vínculo jurídico laboral, de modo que ni la actora siga prestando el servicio, ni la persona jurídica «Unidad Oncológica Solca Tungurahua» reconozca ya contraprestación económica alguna. La valoración probatoria a la que está exigida el Tribunal, debe referirse a estos cuatro elementos antes referidos. De lo actuado en la presente causa, y de lo antes dicho a propósito del otro punto del debate analizado, se tiene que la actora, pese a existir el circular No. 192 18 DE con fecha 6 de diciembre del 2018, en que se hace conocer que el Dr. Diego Pinto Fernández fue designado como Director Médico del Hospital ^a Julio Enrique Paredes^o, que obra a fs. 47 disposición cambio de ocupación; la actora ante la falta de voluntad favorable al cambio de ocupación ha presentado los respectivos reclamos mediante memorando de fecha 7 de diciembre de 2018 y oficio de fecha 12 del mismo mes y año antes referido (ref. fs. 50, 53 y vuelta, respectivamente) dentro del plazo de sesenta días contado desde la emisión de dicha disposición; pero ha seguido laborando, con lo cual, al momento de

la presentación de la demanda, que son los hechos que se debe resolver, no se ha consumado ninguna terminación del vínculo jurídico laboral, por lo que no existe el despido intempestivo y, por lo tanto, no procede el pago de la indemnización por despido intempestivo, la bonificación por desahucio, ni la jubilación patronal, pues es elemental que un despido intempestivo, ya directo, ya indirecto, debe generar el efecto de dar por terminado la relación laboral y eso no ha ocurrido hasta el momento en que se ha presentado la demanda, sin que en este proceso quepa analizar ninguna situación posterior^(1/4)°

b) Ahora bien, el artículo 192 ibídem, es una protección que ha previsto el legislador, para evitar que los empleadores de manera arbitraria adopten una postura en contra del trabajador, en la que no se respeten las condiciones para las cuales fueron contratados o han alcanzado en la empresa o Institución, colándolos en una situación de menoscabo de sus derechos laborales, al imponerles cumplir una labor distinta a la convenida o destinándoles labores diferentes a las que venía realizando, provocando indirectamente su salida.

La Corte Suprema de Justicia, a través de su Sala de lo Laboral, respecto al cambio de ocupación ha manifestado: *“es lo que en doctrina se llama el despido indirecto para designar a todas las situaciones en las cuales por un comportamiento del empleador, el trabajador se considera en situación de despido, creándose ambientes que imposibilitan la continuidad de la prestación de servicios.”*. También ha señalado, que el despido indirecto constituye despido aun cuando no entrañe mengua en la remuneración¹.

Vale decir entonces, que el despido intempestivo no solo puede producirse a través de la manifestación de un acto unilateral y arbitrario perpetrado por el empleador, sino que hay casos como el recogido en el artículo 192 del Código del Trabajo, a los que la doctrina ha denominado despidos indirectos, en los que el comportamiento del empleador determina que el trabajador salga o abandone su trabajo².

Sobre este tema, los juristas Alexandra Herrera B. y Alberto Jhayya S., refieren que en el caso de que el empleador disponga el cambio de ocupación actual del trabajador sin su consentimiento, está disponiendo indirectamente su voluntad de no contar con él, en ese puesto de trabajo, es decir, rompe la relación laboral en forma indirecta y no expresa³.

1 Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral y Social, serie XVI, 11, pág. 2932.

2 Ver Gaceta Judicial. Año XCVII, Serie XVI. No. 9, pág. 2388.

3 Diccionario de Derecho Laboral, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, pág. 51.

Por su parte, Francisco de Ferrari citando a Rafael Caldera, en su obra titulada ^a Derecho del Trabajo°, página 371, dice, que este despido existe por cuanto, ^a la conducta seguida revela en el patrono un propósito de salir por vía sinuosa del trabajador o por lo menos, poner a éste en caso de retirarse del servicio°.

En el presente caso, al tenerse como hecho cierto que, la trabajadora se encontraba cumpliendo funciones de médico tratante del área de consulta externa, como afirma en su demanda, se tiene que, el cambio de ocupación no surtió los efectos del despido intempestivo contemplados en el artículo 192 del Código del Trabajo y, por tanto deviene en improcedente el pago de la indemnización por ese motivo.

Es preciso recordar, que el despido intempestivo, se constituye en una forma unilateral de dar por terminada la relación laboral por parte del empleador, situación que no ha sido verificada en el caso *in examine*, debido a la propia afirmación de la accionante en el libelo inicial de que continua prestando sus servicios en beneficio del empleador, es decir, la relación laboral entre los contendientes no había finalizado, resultando en este contexto, absurdo que se disponga el pago de la indemnización por despido intempestivo y bonificación por desahucio previstas en los artículos 188 y 185 del Código del Trabajo, así como la jubilación proporcional que prevé el mismo artículo 188 en su inciso séptimo *ibídem*, en virtud de lo expuesto, no existe la errónea interpretación del artículo 192 *ibídem*, siendo improcedente el cargo invocado al amparo del caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General del Procesos.

SEXTO.- DECISIÓN: Por lo señalado, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua. Sin costas ni honorarios que regular en esta sede jurisdiccional.- **Notifíquese y devuélvase. -**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI
JUEZA NACIONAL (PONENTE)

DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE
CONJUEZ NACIONAL

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL



178514889-DFE

Juicio No. 18371-2019-00016

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

Quito, viernes 10 de junio del 2022, las 14h23. **VISTOS:** Agréguese al proceso el escrito presentado. En el juicio laboral seguido por Aida Fabiola Aguilar Salazar en contra de la Unidad Oncológica SOLCA ±Tungurahua, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral conformado por la Dra. María Consuelo Heredia Yerovi, Jueza Nacional Ponente; Dra. Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional; y, Dr. Julio Arrieta Escobar, Conjuez Nacional (e), el 1 de junio de 2022, las 14h34, dictó sentencia de casación, en la que resolvió:

^a (1/4) no casa la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua. Sin costas ni honorarios que regular en esta sede jurisdiccional (1/4)°.

De esta decisión, la parte actora a través de su defensa técnica, comparece y, solicita recurso de aclaración.

Una vez que se ha corrido traslado a la parte demandada, en la forma que prevé la ley, para resolver se considera:

PRIMERO.- La peticionaria solicita recurso horizontal de aclaración, manifestando en lo principal:

*^a [1/4] Las consideraciones expuestas en sentencia de casación dan entender **que la trabajadora tenía que dejar de prestar sus servicios** para que configure el efecto del artículo 192 del Código del Trabajo; pero, la trabajadora hubiese dejado de trabajar, obviamente, estaría facultando a la empleadora para que solicite el Visto Bueno por abandono de trabajo por más de tres días consecutivos y sería inoficioso el derecho previsto en el artículo 192 *Ibídem*. Señores jueces nacionales, conforme se le indicó en el texto del recurso de casación, el 23 de enero de 2019 se presentó la demanda laboral y ese día concluyó la relación laboral que mantenía con la institución demandada; sin embargo, la sentencia aduce que seguí trabajando, situación que distorsiona los fundamentos fácticos. Así las cosas, **ACLARE** vuestra sentencia dilucidando razonablemente cuando surte el efecto del despido intempestivo que contempla el artículo 192 del Código del Trabajo, ya que, ésta se limita a expresar ^a se tiene que, el cambio de ocupación no surtió los efectos del despido intempestivo contemplado en el artículo 192 del Código del Trabajo y, por tanto deviene en improcedente el pago de las indemnizaciones por este motivo°. (sic)*

Al respecto, se observa que de conformidad con el artículo 253 del Código Orgánico General de Procesos: *“La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura°*. Este recurso horizontal de

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
MARÍA GABRIELA
MIER ORTIZ
C=EC
L=QUITO
CI
1713737706

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
JULIO ENRIQUE
ARRIETA ESCOBAR
C=EC
L=QUITO
CI
0601611312

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CI
0301052080

aclaración pertenece a la clasificación de lo que en la Teoría de los Recursos Procesales, se conoce como "*remedio procesal*", por ser una impugnación que se presenta ante el mismo juez que emitió la resolución controvertida.

SEGUNDO.- Contrastados los argumentos planteados en el recurso horizontal con la sentencia materia de impugnación, no se encuentra que exista sustento legal en su alegación, toda vez que el fallo es lo suficientemente claro, explica de forma fundamentada las razones por las cuales se decidió no casar la sentencia de alzada, a partir de los cargos propuestos en el recurso de casación y la normativa aplicable al presente caso, sin que existan frases ambiguas, por lo que es lo suficientemente comprensible y motivado; en este sentido, lo que pretende el peticionario, es que vía el recurso de aclaración, se reforme la sentencia, lo cual está expresamente prohibido, en atención al principio de inmutabilidad de la sentencia, recogido en el artículo 100 inciso primero del Código Orgánico General de Procesos, resultando improcedente la solicitud de aclaración.

VOTO SALVADO: DRA. MARÍA GABRIELA MIER ORTIZ

VISTOS: Por cuanto no formé parte de la decisión de mayoría, no me corresponde pronunciarme respecto del pedido de aclaración solicitado por la accionante. Actúa la doctora María Gabriela Mier Ortiz, Conjueza Nacional (e), de conformidad con el acta de sorteo de 13 de mayo de 2022, mediante la cual se notifica el encargo del despacho de la doctora María Consuelo Heredia Yerovi, Jueza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, por el periodo comprendido entre el 06 al 11 de junio de 2022. **Notifíquese y devuélvase.-**

MIER ORTIZ MARIA GABRIELA
CONJUEZA NACIONAL (PONENTE) (E)

DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE
CONJUEZ NACIONAL

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL



177693973-DFE

Juicio No. 09359-2019-00334

CONJUEZ PONENTE: DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE, CONJUEZ NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 1 de junio del 2022, las 10h04.

ANTECEDENTES: a) Relación circunstanciada de la decisión impugnada: Francisco Germán Ibarra Pérez, inició juicio de trabajo en contra de la Compañía INARPI S.A., en la interpuesta persona de ENRIQUE HUGO BRITO MARIN, LUIS ENRIQUE FERNANDO NAVAS NUQUES, MARIA ESTHER MALDONADO PALACIOS, WILLIAM ORTIZ LOOR y PETER EMANUEL ENCALADA PINEDA, quienes son demandados por sus propios derechos y por los que representan de la empresa demandada, por la responsabilidad solidaria al ejercer funciones de dirección y administración; y, la compañía ECUAESTIBAS S.A., en la interpuesta persona de FELIPE EDUARDO RIOJA RODRIGUEZ, en su calidad de Presidente Ejecutivo, y JUAN ALFREDO ILLINGWORTH MENDEZ, en su calidad de Gerente General, quienes son demandados por sus propios derechos y por los que representan de la empresa demandada, por la responsabilidad solidaria al ejercer funciones de dirección y administración. El accionante presentó recurso extraordinario de casación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el 11 de enero de 2021, las 20h50, que niega el recurso de apelación interpuesto por el demandante y la adhesión de la accionada INARPI S.A., confirmando en todas sus partes la sentencia de primera instancia, que declaró sin lugar la demanda.

b) Actos de sustanciación del recurso: Mediante auto de 18 de junio de 2021, las 12h35, la doctora Liz Mirella Barrera Espín, Conjueza (E) de la Corte Nacional de Justicia, admitió a trámite el recurso extraordinario de casación interpuesto.

c) Cargos admitidos: El recurso interpuesto fue admitido a trámite por los casos dos, tres y cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:

PRIMERO: Competencia: Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, conformado por el Conjuez y Juezas Nacionales: doctor Julio Arrieta Escobar (ponente) quien actúa en reemplazo de la doctora Katerine Muñoz Subía, Jueza Nacional, conforme sorteo de 24 de mayo

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
JULIO ENRIQUE
ARRIETA ESCOBAR
C=EC
L=QUITO
CI
0601611312

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CI
0301052080

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
MARIA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI
1705840385

de 2022; doctora María Consuelo Heredia Yerovi y doctora Enma Tapia Rivera, es competente para conocer y resolver los recursos de casación de conformidad con la Resolución N° 02-2021 de fecha 05 de febrero de 2021 y Resolución N° 04-2021 de 19 de febrero de 2021; artículo 183 sustituido por el artículo 8 de la Ley Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicada en el Registro Oficial Suplemento 38 de 17 de julio de 2013; y, Resolución N° 04-2017 publicada en el Suplemento N° 1 del Registro Oficial N° 962 de 14 de marzo de 2017. Y al amparo de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de República, que dispone: *“Serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además de las determinadas en la ley, las siguientes: 1. Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley.”*, artículo 184 del Código Orgánico de la Función Judicial, que prescribe: *“Las diferentes salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia conocerán los recursos de casación y revisión en las materias de su especialidad y los demás asuntos que se establecen en la ley.”*; artículo 191 numeral 1 *ibídem*, que establece: *“La Sala Especializada de lo Laboral conocerá: 1. Los recursos de casación en los juicios por relaciones laborales nacidas del contrato individual de trabajo”*, en concordancia con el artículo 269 del COGEP; y del sorteo de 09 de mayo de 2022, a las 09h08, que obra a fs. 12 del expediente de casación.

SEGUNDO.- Audiencia: El artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República, ha establecido que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; por lo que este Tribunal, dentro del término previsto en el artículo 272 del COGEP y de conformidad con las reglas generales para las audiencias, determinadas en los artículos 79 al 87 *ibídem*, convocó a audiencia de fundamentación del recurso de casación, la misma que se llevó a efecto el 24 de mayo de 2022, a las 11h00; y, una vez finalizado el debate se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 273 *Ut Supra*.

TERCERO.- Fundamento del recurso de casación: La parte actora y recurrente denuncia que en la sentencia dictada por el tribunal *ad quem* se infringieron las siguientes disposiciones legales: *“artículos 161, 163.1.3, 164 inciso 3, 199, 205, 208 del Código Orgánico General de Procesos; artículos 41, 69, 71, 103.1, 171, 185, 188, 577 del Código del Trabajo; artículo 5 del Reglamento de la Ley de Discapacidades; artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades; artículos 75, 76.7 literal l) y 82 de la Constitución de la República”*.

CUARTO.- Del recurso de casación: La casación es un recurso extraordinario, de alta técnica jurídica, formal y excepcional, que tiene por objeto impugnar la sentencia o autos recurridos que

pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las Cortes Provinciales o por los Tribunales Distritales, debiendo cumplir con los requisitos determinados en la ley para su calificación, admisión y procedencia. Se encuentra normado desde el artículo 266 al 277 del COGEP, publicado en el Registro Oficial Suplemento N° 506 de 22 de mayo de 2015 y tiene como finalidad el control de legalidad de las sentencias de instancia para la defensa de la normativa jurídica objetiva y por tanto de la seguridad jurídica, la unificación de la jurisprudencia y la reparación de los agravios que pudiese ocasionar a las partes procesales una decisión judicial que infrinja las disposiciones jurídicas aplicables.

Al respecto, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre el recurso de casación, refiere que sus finalidades pueden ser: *“ (1/4) de naturaleza pública, la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia; hay otro interés adicional, de naturaleza privada, el procurar la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido (1/4)°* (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 35).

Por su parte, la Corte Constitucional del Ecuador, ha manifestado: *“ (1/4) El recurso de casación constituye un mecanismo extraordinario, que tiene como objetivo principal analizar si en una sentencia existen violaciones a la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación de la misma. En tal sentido, el papel que cumple la Corte Nacional de Justicia, al ser el tribunal de casación, es fundamental, ya que realiza el control del producto de la actividad jurisdiccional de los jueces de instancia, es decir, el contenido de sus sentencias.°* (Sentencia N° 331-15-SEP-CC. Caso N° 2202-13-EP, de 30 de septiembre de 2015, p. 8). También ha referido que *“ (1/4) es imperioso para los jueces de la Corte Nacional de Justicia tener especial atención en aplicar la normativa específica del recurso de casación, así como los principios procesales durante el trámite que se otorgue a cada etapa, pues aquello garantizará la observancia del trámite propio de cada procedimiento judicial que garantizará el pleno cumplimiento de los cauces procesales correspondientes, protegiendo, además, la seguridad jurídica°*. (Sentencia N° 169-15-SEP-CC CASO. Caso N° 0680-10-EP, p. 10).

En este contexto, se debe precisar que el reconocimiento del Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia, consagró cambios profundos en cuanto a la organización y funcionamiento de las instituciones que lo conforman, así la Función Judicial a través de juezas y jueces tiene la

obligación de efectivizar los derechos de los justiciables y dar vida a los principios constitucionales que rigen la actividad judicial y los que informan la sustanciación de los procesos.

QUINTO.- ANÁLISIS DEL RECURSO INTERPUESTO:

5.1. ARGUMENTOS:

5.1.1. CASO DOS:

El accionante denuncia que la sentencia recurrida no cumple con los requisitos para considerarse motivada, infringiendo el artículo 76, numeral 7, letra l) de la Constitución de la República. Este vicio sucede, a decir de la parte recurrente, al momento de efectuarse la argumentación jurídica del fallo de mayoría, toda vez que no se logra comprender las razones por las que rechazan el recurso de apelación interpuesto y confirman la sentencia de primera instancia *“1/4 pues su explicación es arbitraria y contraria a la ley y a la realidad procesal”*.

Señala que, en la especie se ha dejado de aplicar el artículo 5 del Código Orgánico de la Función Judicial, ya que los juzgadores de mayoría no han tomado en consideración la normativa constitucional y legal para sostener su decisión, existiendo *“incoherencia en sus razonamientos y flagrantes errores jurídicos”*^{1/4}, además de que, *“1/4 manifiestan una falsedad procesal y la evidencia de que no han revisado el acta de finiquito impugnada y que fue suscrita con INARPI S.A. cuando dicen: ‘Por su parte, la demandada INARPI S.A. niega los fundamentos de hecho y derecho de la demanda y aduce que la actora renunció a sus funciones tornándose improcedente su reclamo’ lo que asegura no es verdad, pues del acta de finiquito impugnada se desprende que se pagó el valor de despido intempestivo, y lo que se ha reclamado es la diferencia de la indemnización por el tiempo laborado en las mismas empresas vinculadas e indemnización por su condición de discapacidad que no fue reconocida.*

Cuestiona la decisión de los jueces de mayoría de haber aceptado la prescripción de reclamar a ECUAESTIBAS S.A., al manifestar que el actor ha recibido el pago relativo a la bonificación e indemnización de dicha empresa, cuando en realidad en el acta de finiquito *“INARPI S.A. me reconoce la indemnización del Art. 179 del Código del Trabajo por no recibirme en el trabajo, pero no me reconoce la del Art. 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades y todo el tiempo de trabajo para las empresas vinculadas y que constituyen una sola corporación empresarial”*.

Precisa que, la Sala de apelación en la sentencia de mayoría emite un pronunciamiento que carece de razonabilidad *“en tanto no hace uso de reglas y principios que conforman el ordenamiento jurídico y que sean aplicables a la controversia”*, es ilógica al no existir coherencia de los *“elementos ordenados y concatenados, que permitan construir un juicio de valor en el juzgador al momento de emitir una resolución”* y tampoco es comprensible en cuanto al lenguaje utilizado, sin que el discurso judicial pueda transmitir en forma adecuada las razones en que se apoya la decisión siendo incomprensible para las partes y el auditorio social.

Por tanto, aduce que el fallo cuestionado carece de lógica, razonabilidad y comprensibilidad, pues, no contiene motivación que justifique las razones para adoptar su decisión.

5.1.2. CASO TRES:

El recurrente al amparo del caso tres señala que, la sentencia de apelación de mayoría ha incurrido en el vicio de *“citra petita”* al omitir resolver su reclamación de vacaciones del periodo 2014, pues únicamente se han señalado que las vacaciones correspondientes a los años 2015 y 2016 han sido canceladas, conforme obra del expediente a fs. 128 a 139 y acta de finiquito en el valor de USD \$ 278,28.

Indica que, la relación laboral inició el 01 de octubre de 2008 y culminó el 17 de octubre de 2018, en forma ininterrumpida, en las empresas vinculadas ECUAESTIBAS S.A. e INARPI S.A., sin que la Sala de alzada haya resuelto su pretensión de vacaciones del año 2014.

Asegura que, mediante los *“1/4 siguientes medios de prueba está demostrada la vinculación de las empresas demandadas, pues son los mismos dueños o accionistas y tienen el mismo domicilio legal, como se pretende de las razones del citador judicial que obran del proceso: a) El print electrónico de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros del Ecuador, en la que podrá observar los administradores actuales de la compañía INARPI S.A. (1/4), b) El prints electrónicos de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros (1/4) en los que podrá observar quienes son los socios o accionistas de las compañías INARPI S.A. y ECUAESTIBAS S.A. (1/4)”*, y que al haber laborado ininterrumpidamente para las empresas demandadas, no se justifica la negativa de pago de vacaciones del año 2014 y recargo reclamado, lo que deviene en la vulneración de los artículos 69,71 y 74 del Código del Trabajo.

5.1.3. CASO CUATRO:

5.1.3.1. El demandante acusa la falta de valoración de los siguientes medios de prueba: *“a) El*

Informe médico calificador con su certificación, Especialista/Tratante de fecha 30 de octubre de 2018, emitido por el Hospital de Especialidades Teodoro Maldonado Carbo (...) b) Los Informes Médicos emitidos por la Unidad Técnica de Traumatología y Ortopedia del Hospital (1/4) c) El original del Oficio No. IESS-CPPPRTFRSDG-2018-2171-O de 30 de noviembre de 2018 suscrito por el Ing. Rafael Calderón Zambrano en su calidad de Coordinador Provincial de Prestaciones de Pensiones, Riesgos del Trabajo, Fondos de Terceros y Seguro de Desempleo Guayas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (1/4) d) El carnet de Persona con Discapacidad otorgado por el Ministerio de Salud Pública a favor de IBARRA PEREZ FRANCISCO GERMAN con su certificación, en donde se observa el grado de discapacidad física que tengo en 50% (1/4) e) En 07 fojas útiles, adjunto prints electrónicos de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros del Ecuador, en los que podrá observar quienes son los socios o accionistas de las compañías INARPI S.A. y ECUAESTIBAS S.A., correos electrónicos, para demostrar la vinculación que existe entre estas compañías °, alegando que, al no haber examinado los jueces de mayoría la prueba referida, se ha dejado de aplicar los artículos 164 inciso tercero del COGEP que obliga a los juzgadores "valorar todas las pruebas que hayan servido para justificar su decisión". Acusa también, la infracción del artículo 161 ibídem relativo a la conducencia y pertinencia de las pruebas producidas en el proceso, desconociendo que los informes y certificaciones de entidades públicas constituyen medios de prueba idóneos conforme el artículo 577 del Código del Trabajo, vulnerando también los artículos 205 y 208 del COGEP. Lo que asegura ha conducido a que se niegue al actor el derecho a percibir la indemnización prevista en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades, a pesar de no ser controvertida la existencia del despido intempestivo ni la condición de discapacidad del ex trabajador.

Alega que, es inaceptable que los jueces de alzada por un lado reconozcan que efectivamente fue indemnizado por la demandada al no recibirlo por su situación de incapacidad física, y que, por otro, afirmen que no procede la indemnización del artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades, al haber obtenido el actor el carnet, de discapacidad en una fecha posterior -24 de octubre de 2018- a la terminación de la relación laboral -17 de los mismos mes y año-, con el argumento de que el único documento que acredita la calificación de la discapacidad es el carnet según el artículo 5 ibídem, desconociendo el hecho de que el actor previo a la emisión del carnet ya contaba con la discapacidad física, respecto de la cual la parte empleadora tenía pleno conocimiento, siendo que "1/4 el trámite realizado en el Ministerio de Salud Pública es solamente un formalismo para obtener el Carnet de Discapacidad, por lo que ante un hecho evidente del que fue informado y tenía conocimiento el empleador, no cabe considerar que la falta de dicho documento no acredita mi discapacidad 1/4 °, más aún cuando conforme el artículo 163 del COGEP

tal hecho no debía ser probado pues *“^{1/4} fue admitido por mi empleador al no recibirme en el trabajo y fue notorio y públicamente evidente^{1/4}”*. Lo que denota, que los juzgadores inobservaron la existencia de otros medios de prueba contemplados en el COGEP producidos en juicio con los que se demuestra la existencia de discapacidad del accionante antes de ser despedido, infringiendo de este modo los artículos 5 del Reglamento de la Ley de Discapacidad, 326 numeral 3 de la Constitución, 5 y 7 del Código del Trabajo y 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

5.1.3.2. Asegura que el tribunal de alzada en el fallo de mayoría respecto a la pretensión de que se le reconozca todo el tiempo de servicios laborado en las empresas demandadas, dejaron de valorar los siguientes medios probatorios: *“a) Las 07 fojas útiles, que contienen los prints electrónicos de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros del Ecuador (^{1/4}) b) La demanda laboral estableció que la dirección donde debían ser citados los representantes legales de las empresas demandadas, es la misma (^{1/4}) c) La razón del citados judicial, que da fe de que las compañías demandadas y los demás demandados (^{1/4}) fueron citados en el mismo lugar^{1/4}”*; infringiendo los artículos 164 inciso tercero, 161, 199, 577, 205 y 208 del COGEP, lo que condujo a la indebida aplicación del artículo 635 del Código del Trabajo al aceptar la excepción previa de prescripción de la acción de una de las empresas demandadas, desconociendo el valor probatorio de los medios de prueba aludidos que demuestran la vinculación de las accionadas, debiendo considerarse que son subsidiariamente solidarias, sin que haya transcurrido más de tres años para que opere la prescripción, como erradamente aseguran los juzgadores de alzada.

Indica que, la empresa demandada ECUAESTIBAS S.A. alegó la excepción de prescripción de la acción, lo que implica el reconocimiento tácito *“que me debe pagar mis derechos reclamados en la demanda, y al ser improcedente su excepción por ser las dos empresas en realidad una sola corporación, deben los jueces ordenar el pago de todos los valores reclamados, aplicando los principios protectores del derecho del trabajo y lo dispuesto en los Art. 185 y 188 del Código del Trabajo, ordenando el pago de la bonificación e indemnización por todo el tiempo laborado, esto es, el 1 de octubre de 2008 hasta el 17 de octubre de 2018, esto es más de 10 años^{1/4}”*. Lo que a criterio del casacionista, denota un actuar arbitrario del juez plural al no examinar las pretensiones del actor, confundiendo los hechos dados en el proceso y *“^{1/4} las evidencias demostradas^{1/4}”*.

5.2. ASPECTOS PRELIMINARES.

Atendiendo al orden lógico previsto en el artículo 268 del COGEP, en primer término se resolverán las cuestiones traídas a conocimiento de este Tribunal por el caso dos; mismo que de no prosperar, se continuará con el examen del caso tres; y luego, con el caso cuatro.

Adicionalmente, es necesario precisar que los argumentos del recurrente expuesto en el recurso de casación son confusos advirtiéndose deficiencias de sintaxis, no obstante, más allá de las confusiones en la interposición, se examinará el fondo de las causales invocadas.

5.3. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER:

5.3.1 Caso dos: La sentencia cuestionada, ¿cumple con una motivación suficiente?

5.3.2. Por el caso tres: Según los términos expuestos por el accionante en su libelo de casación, corresponde dilucidar si: **¿se configuró o no el vicio de *citra petita* pues -según el recurrente- se omitió resolver sobre una de las pretensiones demandadas esto es, el pago de vacaciones del año 2014, resolviéndose únicamente respecto de los periodos 2015 y 2016?**

5.3.3. Por el caso cuatro: Esclarecer si:

5.3.3.1. ¿Se infringieron varias normas de valoración de la prueba, dado que existen documentos de los que se evidencia la vinculación de las demandadas, por lo tanto, el inicio de la relación laboral entre las partes fue el 01 de octubre de 2008 hasta el 17 de octubre de 2018, sin que haya sido procedente que se acepte la excepción previa de prescripción planteada por ECUAESTIBAS S.A.? ¿lo que además justifica la infracción indirecta de los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo en cuanto el pago de diferencias por bonificación por desahucio y despido intempestivo; y, 635 ibídem, ya que, tanto ECUAESTIBAS S.A. e INARPI S.A son una sola corporación, responsables solidarias para con el trabajador?

5.3.3.2. ¿Se transgredieron varias normas de valoración de la prueba, ya que, en el proceso se tienen documentos que demuestran que, “la discapacidad física” del accionante existió previo a la terminación de la relación laboral y de pleno conocimiento de la parte demandada; circunstancia que evidencia la infracción indirecta de los artículos 51 del Código de Trabajo y 326 numeral 3 de la Constitución de la República?

5.4. CONSIDERACIONES SOBRE LOS CASOS DEL ARTÍCULO 268 DEL COGEP ACUSADOS EN CASACIÓN:

5.4.1. CASO DOS: El caso dos previsto en el artículo 268 del COGEP, se produce:

“ Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación.”

Este caso contempla dos clases de motivos que es preciso diferenciar. El primero de naturaleza formal, que se remite al contenido obligatorio en cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley del documento como tal, relacionados a la identificación de las partes, firma, lugar y fecha de la decisión. Mientras que el segundo constituye una exigencia de fondo, dado que proscribire argumentos contradictorios o incompatibles en la parte dispositiva de la sentencia; siendo que esta exigencia también tiene relación con la coherencia necesaria en la estructura expositiva, considerativa y resolutive del fallo.

Debemos tener en cuenta que el requisito de fondo constituye una obligación del correcto uso de la lógica formal, pues la decisión (conclusión) debe encontrarse respaldada de forma coherente por la premisa normativa y fáctica del silogismo; entonces, si la sentencia impugnada resultare contradictoria entre la parte motiva o considerativa y la dispositiva, deriva en un vicio que afecta su motivación.

5.4.2. CASO TRES: El caso tres previsto en el artículo 268 del COGEP, se produce:

“ Cuando se haya resuelto en la sentencia o auto lo que no sea materia del litigio o se haya concedido más allá de lo demandado, o se omita resolver algún punto de la controversia”

Este caso contempla vicios de naturaleza procedimental por incongruencia en la sentencia impugnada, identificados por faltar la debida correspondencia entre lo decidido en el fallo frente a las pretensiones (demanda) y excepciones (contestación a la demanda).

Podemos reconocer tres clases de transgresiones que pueden afectar la congruencia de lo decidido. Así tenemos: *ultra petita* cuando el fallo resuelve más allá de pretendido en la demanda; *extra petita*, se configura al resolver cuestiones o puntos que no fueron materia del litigio¹; y *citra petita*, ocurre al no resolverse sobre una de las pretensiones constantes en el libelo de demanda.

Al configurarse entonces uno de los tres motivos antes señalados, se entiende que la sentencia debe ser objeto de control de legalidad por parte de la Corte de Casación, dado que se encontraría afectada por vicios que atentan contra su congruencia o consonancia.

1Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley LTDA., Segunda Edición, Bogotá – Colombia 2008, Pág. 422.

5.4.3. CASO CUATRO: El caso cuatro previsto en el artículo 268 del COGEP, se produce: *“ Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en la sentencia o auto.”*

En el caso cuatro del artículo 268 del COGEP nos encontramos a la diferencia del caso cinco- ante la infracción indirecta de la ley sustantiva. Debemos entender que el error de derecho ocurre por la transgresión de normas aplicables a la valoración de la prueba, en sus tres motivos: aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación. Lo que ocasiona o conduce a una equivocada aplicación o no aplicación de la norma sustanciales.

Vemos entonces que se trata de un caso compuesto (medio $\pm$ fin), al exigirse como primera condición la infracción de normas que regulan la valoración de la prueba. Y como segunda, que tal yerro derive en la transgresión de una norma de derecho sustantivo.

Debemos entender entonces que el caso en referencia procede cuando la valoración probatoria ocasiona un resultado arbitrario, ilógico o irracional. Equívoco que configura su ilegalidad pues se encuentra comprometida la validez jurídica de la prueba determinada por una norma en específico, afectada en uno de los tres motivos antes citados. Lo que propicia a su vez la infracción de una disposición de derecho material.

5.5. EXAMEN DE LOS CARGOS:

5.5.1. CASO DOS: La sentencia cuestionada, **¿cumple con una motivación suficiente?**

a) Un balance sistemático y completo de la jurisprudencia sobre la garantía de motivación fue desarrollado por la Corte Constitucional en la sentencia No. 1158-17-EP/ 21 dictada el 20 de octubre de 2021². En esta decisión, la mencionada magistratura se apartó explícitamente del *test de motivación* (razonabilidad, lógica y comprensibilidad) y estableció pautas dirigidas al análisis de verificación sobre la vulneración de dicha garantía. Pautas que, según la misma magistratura, no deben entenderse como un nuevo test, sino como una guía del razonamiento judicial; y, que además

² Corte Constitucional Sentencia No. 1158-17-EP/ 21 dictada el 20 de octubre de 2021 dentro del Caso No. 1158-17-EP (Juez Ponente: Alí Lozada Prado).

se encuentran abierta a desarrollos futuros³.

La Corte Constitucional, como alcance de la garantía de la motivación, ha identificado dos conceptos. Por un lado, una **motivación correcta**, entendida como *“un ideal inherente al Estado constitucional porque este persigue la realización de la justicia a través del Derecho”*⁴. Esto implica que las decisiones de las autoridades deben contener una fundamentación normativa y una fundamentación fáctica correctas. Entendiéndose como la mejor argumentación posible conforme al derecho y a los hechos.⁵

Por otro lado, tenemos la **motivación suficiente**, la que por sí misma no asegura la corrección de una decisión judicial. Sino que solo es suficiente para garantizar el efectivo ejercicio del debido proceso y del derecho a la defensa *“con miras a enmendar las incorrecciones en que incurrieren los actos del poder público”*⁶. En otras palabras, la motivación suficiente implica que el justiciable afectado en sus intereses por una decisión o sentencia determinada, tenga la posibilidad plena de efectivizar su derecho a la defensa mediante la activación de los mecanismos de impugnación correspondientes.

b) Ahora bien, la magistratura constitucional ha previsto ciertas pautas que sirven como guía para verificar una motivación suficiente. Las que contemplan un **“criterio rector”** que básicamente exige la construcción de toda motivación a partir de una **estructura mínima completa**, que deriva del contenido del artículo 76 numeral 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador. Estructura mínima que requiere: *“i) enunciar en la sentencia las normas o principios jurídicos en que se fundamentaron [los juzgadores]; ii) enunciar los hechos del caso; y, iii) explicar la pertinencia de la aplicación de las normas a los antecedentes de hecho”*⁷. Si la decisión o sentencia judicial cumple los parámetros antes señalados, se entiende que posee una argumentación jurídica y una motivación suficiente.

Para que el **“criterio rector”** cumpla con una argumentación jurídica suficiente, y por ende, con una **estructura mínima completa**, se requiere una fundamentación normativa y fácticas suficientes:

La **fundamentación normativa** *“debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso”*⁸.

La

3 *Ibíd*, párrafo 54.

4 *Ibíd*, párrafo 23.

5 *Ibíd*, párrafo 22-23.

6 *Ibíd*, párrafo 24.

7 *Ibíd*, párrafo 59.

8 *Ibíd*, párrafo 61.1.

fundamentación fáctica *“debe contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso”*⁹. Lo que implica un análisis del acervo probatorio practicado en el proceso cuyo resultado determina los hechos que se tienen como aceptados.

Además, para examinar la suficiencia de las fundamentaciones normativa y fáctica se debe considerar tanto el contenido explícito del texto como su contenido implícito. Este último caso supone que, algunas premisas y conclusiones son identificadas atendiendo al contexto de la motivación¹⁰.

También, la magistratura constitucional señaló que la motivación por relación o *per relationem* -cuya configuración supone que los jueces/zas consideran como suya la argumentación jurídica contenida en otra decisión, en específico la que es objeto de examen en el recurso o acción específica- no implica necesariamente infringir el **“criterio rector”**. A menos que, la remisión sea insuficiente, esto es que además de esta, no conste un pronunciamiento autónomo sobre la cuestión a decidir o se omita *“una postura crítica sobre la suficiencia y la fundamentación de dicha sentencia”*¹¹.

c) Explicado lo anterior, vale advertir que las denuncias de vulneraciones de la motivación implican alegaciones sobre el incumplimiento del **“criterio rector”**, que puede suponer tres tipos básicos de deficiencia motivacional: **i)** inexistencia; **ii)** insuficiencia; **y iii)** apariencia¹².

La **inexistencia** comporta que la decisión carezca *“totalmente de fundamentación normativa y de fundamentación fáctica”*¹³. La **insuficiencia** se configura cuando la sentencia contiene fundamentación normativa y fáctica, no obstante, cualquiera de ellas es incompleta dado que no cumple con el estándar de suficiencia¹⁴.

Finalmente, la **apariencia** implica el cumplimiento aparente de la motivación suficiente, sin embargo, es inexistente o insuficiente dado que se encuentra afectada por uno de los siguientes vicios motivacionales *±*que además no constituyen una categorización definitiva¹⁵:

i) La **incoherencia** sucede cuando una de las premisas (normativa o fáctica) tienen enunciados contradictorios (incoherencia lógica) o en el escenario de una inconsistencia entre la

⁹ *Ibíd*, párrafo 61.2.

¹⁰ *Ibíd*, párrafo 62.

¹¹ *Ibíd*, párrafo 63.

¹² *Ibíd*, párrafo 66.

¹³ *Ibíd*, párrafo 67.

¹⁴ *Ibíd*, párrafo 69.

¹⁵ *Ibíd*, párrafo 71.

conclusión final de la argumentación y la decisión (incoherencia decisional)¹⁶.

- ii) La **inatinencia** ocurre cuando en la fundamentación fáctica o normativa de la sentencia o decisión se exteriorizan razones o argumentos que no tienen relación con el punto controvertido, siendo ajenas al planteamiento del problema jurídico que dirige la solución de la cuestión a resolver¹⁷.
- iii) La **incongruencia** se configura cuando en la fundamentación fáctica o normativa no se soluciona un argumento trascendente planteado por una de las partes (incongruencia frente a las partes)¹⁸; o *“no se ha contestado alguna cuestión que el sistema jurídico ley o la jurisprudencia impone abordar en la resolución de los problemas jurídicos conectados con cierto tipo de decisiones (1/4), generalmente, con miras a tutelar de manera reforzada un derecho fundamental (incongruencia frente al Derecho)”*¹⁹.
- iv) La **incomprensibilidad**, se presenta cuando la fundamentación fáctica o normativa de la argumentación jurídica desarrollada en una determinada resolución o sentencia no es *“razonablemente inteligible”* para la defensa técnica de una de las partes o para un ciudadano o ciudadana. En este último caso, cuando su intervención en el proceso judicial fue sin el patrocinio de un abogado (juicio de alimentos o garantías jurisdiccionales)²⁰.

d) Por otra parte, es de recalcar que si la decisión contiene una motivación suficiente pero incorrecta, dicha garantía no se vulnera. Entendiendo que los justiciables pueden valerse de las respectivas garantías procesales ordinarias para enmendar los errores (interpretativos, de aplicación de normas, determinación de los hechos etc.) que se presenten²¹.

Siendo además que, particularmente en casación, las incorrecciones diferentes a la infracción de la motivación deben impugnarse mediante uno de los casos -independientes entre sí- previstos en el

16 *Ibíd*, párrafo 74.

17 *Ibíd*, párrafo 80.

18 También se explica que la incongruencia frente a las partes puede suceder por omisión, si no se consideran los argumentos relevantes de las partes; o por acción, cuando se consideran tales argumentos, pero son tergiversados. *Ibíd*, párrafo 89.

19 *Ibíd*, párrafo 86.

20 *Ibíd*, párrafo 95.

21 *Ibíd*, párrafo 29.

artículo 268 del COGEP.

También, se debe observar que la denuncia de deficiencias en la motivación requiere una cierta carga argumentativa a la parte procesal que la expresa. Para ello, la corporación constitucional advierte que *“no basta con realizar afirmaciones genéricas del tipo: ‘La sentencia no motiva adecuadamente la decisión’ o ‘La motivación de la sentencia no reúne los requisitos del artículo 76.7.1 de la Constitución’ sino que debe especificarse en qué consiste el supuesto defecto en la motivación”*.²²

Finalmente, la Corte Constitucional ha señalado que el juez encargado de analizar un cargo relacionado con la motivación de la decisión o sentencia, debe cumplir con la argumentación suficiente conforme las pautas que sean aplicables a la denuncia en específico, y que se han explicado en el análisis que precede. Enfocándose para ello en la deficiencia de la motivación particularmente alegada. De ahí que, este examen no implica realizar un control motivacional completo de la sentencia sujeta a verificación²³.

e) Con el propósito de verificar si la sentencia impugnada cumple con una motivación suficiente, y considerando que en la sentencia No. 1158-17-EP/21 dictada el 20 de octubre de 2021, la Corte Constitucional se apartó del test de motivación en el que fundamenta el accionante su impugnación. Este tribunal de casación se guiará por el *“criterio rector”* desarrollado en dicho fallo constitucional. En función del cual se examinará si la decisión de apelación cumple con una **estructura mínima completa**.

f) El casacionista alega que, en la sentencia cuestionada no existe un criterio coherente en sus argumentos. En una primera denuncia señala que los juzgadores de alzada *“no han revisado el acta de finiquito impugnada y que fue suscrita con INARPI S.A.”*, cuestionando *“¿Cómo es que expresa en su resolución que me liquidó INARPI S.A. por renuncia, cuando me pagó indemnización por despido?”*.

Mientras que en una segunda acusación menciona *“Cómo es que si acepta la prescripción de mi derecho a reclamar a ECUAESTIBAS S.A., manifiesta que he recibido pago relativo a bonificación e indemnización de dicha empresa”* cuando lo que le canceló INARPI S.A. fue la indemnización del artículo 179 del Código del Trabajo por no recibirlo al actor en el trabajo.

²² *Ibíd*, párrafo 100.

²³ *Ibíd*, párrafo 101.

Es decir, las acusaciones se ubican en el vicio de apariencia afectado por el vicio motivacional de incoherencia.

g) Ahora bien, en la parte pertinente de la sentencia de mayoría, punto 14.1. los juzgadores establecen ^a *¼ hay que destacar que el acta de finiquito impugnada, que obra de fojas 21 y 22 de los autos, celebrada entre INARPI S.A. y el actor, el 19 de octubre de 2018, fue admitida y producida, como prueba, en legal y debida forma, por el actor, correspondiéndole a éste acreditar que el finiquito contiene renuncia de derechos, como lo señala en su demanda, observando el tribunal de la revisión del finiquito que el 5 de enero del 2015, la compañía INARPI S.A. y el actor IBARRA PEREZ FRANCISCO GERMAN, celebraron un contrato de trabajo, mediante el cual el trabajador se comprometía a prestar sus servicios en calidad de Operador de Cabezal, para dicha compañía, percibiendo la remuneración mensual de \$ 545.56, servicios que los presto hasta el 17 de octubre de 2018; que la ex empleadora pagó al actor, por concepto de despido intempestivo la suma de \$ 2.182,24 y por concepto de desahucio la suma de \$ 409,17, lo que corresponde de acuerdo a los artículos 188 y 185, del Código del Trabajo, respectivamente, toda vez que el accionante había laborado para la accionada más de tres años, nueve meses, y doce días; pero además también consta en dicha acta otro pago relativo a bonificación por desahucio por la suma de \$ 818,34 e indemnización por despido intempestivo por la suma de \$ 3.273,36, considerando, conforme lo ha reconocido la demandada, el tiempo que laboró para la compañía ECUAESTIBAS S.A., no obstante que no estaba obligado a ello, toda vez que el accionante renunció a su puesto de trabajo que mantenía en dicha empresa, el 31 de diciembre del 2014, generándose el aviso de salida y el acta de finiquito, conforme obra de fojas 246, 247, 248 y 249 de los autos, constando en el acta que laboró desde el 30 de marzo del 2009 a diciembre del 2014, terminándose la relación laboral por acuerdo de las partes al tenor del art. 169.2 del Código del Trabajo, por lo que no ha lugar a la reliquidación del acta de finiquito por despido y desahucio por todo el tiempo de duración de la relación laboral considerando también el tiempo que laboró para la compañía ECUAESTIBAS S.A.º.*

De la sentencia impugnada vemos que, el tribunal de instancia empieza por establecer que el vínculo laboral entre el actor y la compañía INARPI S.A. terminó por despido intempestivo y que fueron cancelados a favor del accionante los valores correspondientes a bonificación por desahucio del artículo 185 y despido intempestivo del artículo 188 del Código del Trabajo, lo que no implica la

existencia de la primera denuncia -relativa a que supuestamente los jueces determinaron que INARPI S.A. le liquidó por renuncia-, pues claramente se entiende que la forma de terminación de la relación laboral del actor con INARPI S.A., reconocida por el tribunal de alzada, es por despido intempestivo y no por renuncia como erradamente concibe el casacionista.

En cuanto a la segunda alegación de contradicción entre la prescripción de la acción seguida en contra de ECUAESTIBAS S.A. y el supuesto reconocimiento de INARPI S.A. de las obligaciones de ECUAESTIBAS en favor del actor- se debe puntualizar que, existen dos fechas de vínculos laborales para con las accionadas, siendo estas: a) del 30 de marzo de 2009 al 31 de diciembre de 2014 con ECUAESTIBAS S.A.; y, b) del 05 de enero de 2015 hasta el 17 de octubre de 2018 con INARPI S.A.; teniéndose como afectado por la declaratoria de prescripción de la acción el período mantenido con ECUAESTIBAS S.A.

En efecto, en la decisión impugnada se advierte la existencia de enunciados contradictorios, ya que en su argumentación, el tribunal de alzada toma en cuenta la decisión del juez de instancia que aceptó la excepción previa de prescripción formulada por la compañía ECUAESTIBAS S.A., no obstante, determina que ECUAESTIBAS S.A., a través del acta de finiquito de la compañía INARPI S.A., consignó valores a favor del accionante en aplicación de los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo, aduciendo que la demandada INARPI S.A. *"lo ha reconocido"*.

La compañía INARPI S.A., en la contestación a la demanda expresa que ha cancelado a favor del accionante la *"indemnización por enfermedad no profesional (6 meses)"* en aplicación del artículo 179 del Código del Trabajo, siendo contradictorio, que los jueces de alzada determinen que el valor de USD \$ 3.273,36, corresponde a la bonificación por desahucio e indemnización por despido intempestivo de la relación laboral habida entre el accionante y la compañía ECUAESTIBAS S.A., cuando sobre esta última se declaró la prescripción de la acción, y peor aún precisar que INARPI S.A. ha reconocido también el tiempo que el actor laboró para la compañía ECUAESTIBAS S.A.

Lo que evidencia la existencia del yerro acusado en las premisas fácticas al atribuir los juzgadores de alzada el pago de un rubro cancelado por INARPI S.A. al actor a la empresa ±ECUAESTIBAS S.A.- sobre la cual se declaró la prescripción de la acción.

Por otra parte, el accionante en su libelo de casación también refiere una redacción “*incomprensible*”, acusación dirigida a una motivación aparente de la sentencia atacada.

Como antes se evidenció, la decisión de apelación contiene una fundamentación que se encuentra viciada por incoherencia lógica en el asunto expuesto previamente, lo que deriva en la falta de claridad de sus argumentos, pues su contenido es contradictorio, existiendo vacíos que no permiten entender el pronunciamiento en torno a pagos supuestamente satisfechos por una empresa sobre la cual se aceptó la excepción previa de prescripción, razón por la cual la motivación en este contexto es aparente.

No obstante lo dicho, tal yerro del tribunal de alzada no altera el resultado de la sentencia cuestionada. Por cuanto, como se analizó, se ha declarado la prescripción de la acción en contra de la compañía ECUAESTIBAS S.A., mientras que sobre el vínculo laboral entre INARPI S.A. y el accionante, ambas partes han reconocido la existencia del despido intempestivo y que el valor de USD \$ 3.273,36 cancelado en el acta de finiquito obrante de fs. 21 a 22, corresponde a la indemnización prevista en el artículo 179 del Código del Trabajo que establece: “*Indemnización por no recibir al trabajador.- Si el empleador se negare a recibir al trabajador en las mismas condiciones que antes de su enfermedad, estará obligado a pagarle la indemnización de seis meses de remuneración, aparte de los demás derechos que le correspondan. Será, además, de cargo del empleador, el pago de los honorarios y gastos judiciales del juicio que se entable*”. Sin que pueda emitirse pronunciamiento alguno respecto al vínculo laboral con la compañía ECUAESTIBAS S.A., al haberse aceptado en primera instancia la excepción previa de prescripción de la acción.

En atención a lo dicho, se acepta el vicio acusado traído a conocimiento de este Tribunal mediante el caso dos del artículo 268 del COGEP. Por lo que, conforme el artículo 273 numeral 4 del COGEP, procede esta corrección en la motivación de la sentencia cuestionada, aun cuando no modifique la parte resolutive de la sentencia impugnada.

5.5.2. CASO TRES: Según los términos expuestos por el accionante en su libelo de casación, corresponde dilucidar si: **¿se configuró o no el vicio de *citra petita* pues -según el recurrente- se omitió resolver sobre una de las pretensiones demandadas esto es, el pago de vacaciones del**

año 2014, resolviéndose únicamente respecto de los periodos 2015 y 2016?

5.5.2.1. En la parte relativa a las vacaciones de la sentencia de mayoría cuestionada y dictada por el tribunal de apelación, se lee: *“14.2) Referente al pago de vacaciones que reclama el accionante del periodo comprendido del año 2014 al 2016, con su respectivo recargo, conforme al art. 94 del Código del Trabajo, es importante destacar que el accionante laboró para la compañía ECUAESTIBAS S.A. hasta el 31 de diciembre del 2014; y obra de fojas 128 a 139 que la empresa INARPI S.A., ha cancelado este rubro por el periodo comprendido del 2015 al 2016, y además consta del acta de finiquito el pago de vacaciones por la suma de \$ 278,28 por el último periodo de labores, por lo que no procede el pago de esta pretensión.”*

5.5.2.2. El actor en su libelo de casación denuncia, que en la decisión cuestionada se configuró el vicio de *citra petita*, pues *±según dice-* los jueces de apelación omitieron pronunciarse sobre la pretensión de pago de vacaciones del año 2014 y el recargo reclamado, contraviniendo los artículos 69, 71, 74 y 94 del COGEP.

5.5.2.3. Para verificar la alegación de esta anomalía, este Tribunal advierte la existencia de dos periodos laborados por el accionante para las demandadas que son distintos, el primero del 30 de marzo de 2009 al 31 de diciembre de 2014 para la compañía ECUAESTIBAS S.A. y el segundo del 05 de enero de 2015 hasta el 17 de octubre de 2018 a favor de la compañía INARPI S.A.

El accionante alega que no se ha resuelto su pretensión de vacaciones y su recargo concerniente al año 2014, sosteniendo que las demandadas se encuentran vinculadas y por tanto son solidariamente responsables. Al respecto, es necesario recalcar que el juez de primera instancia resolvió aceptar la excepción previa de prescripción formulada por la compañía ECUAESTIBAS S.A., declarándose por tanto prescrito el derecho de accionar en contra de dicha empresa por el período del 30 de marzo de 2009 al 31 de diciembre de 2014, decisión sobre la cual el actor mostró su conformidad al no haberse opuesto al auto interlocutorio emitido, lo cual imposibilita a los juzgadores de alzada pronunciarse sobre pretensiones cuyo derecho ha sido declarado prescrito *±como lo son las vacaciones correspondiente al año 2014-* y sobre el cual el recurrente no ha interpuesto recurso de apelación.

Por lo expuesto, al no advertirse la existencia del vicio de *citra petita*, se desestima la infracción de los artículos 69, 71, 74 y 94 del COGEP traída a conocimiento de este Tribunal mediante el caso tres

del artículo 268 ibídem.

5.5.3. CASO CUATRO:

5.5.2.1. ¿Se infringieron varias normas de valoración de la prueba, dado que existen documentos de los que se evidencia la vinculación de las demandadas, por lo tanto, el inicio de la relación laboral entre las partes fue el 01 de octubre de 2008 hasta el 17 de octubre de 2018, sin que haya sido procedente que se acepte la excepción previa de prescripción planteada por ECUAESTIBAS S.A.? ¿lo que además justifica la infracción indirecta de los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo en cuanto el pago de diferencias por bonificación por desahucio y despido intempestivo; y, 635 ibídem, ya que, tanto ECUAESTIBAS S.A. e INARPI S.A son una sola corporación, responsables solidarias para con el trabajador?

5.5.3.1.1. En lo fundamental, el actor sostiene que el tribunal no valoró:

- Los prints electrónicos de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros del Ecuador donde se observa que los socios o accionistas de las compañías INARPI S.A. y ECUAESTIBAS S.A. son parte de una sola corporación, lo que demuestra la vinculación entre estas.
- La demanda laboral estableció que la dirección donde debían ser citados los representantes legales de las empresas demandadas, es la misma para las dos compañías.
- La razón de citación judicial, de la que se desprende que los demandados fueron citados en el mismo lugar.

Documentos que justifica la vinculación de las accionadas, por tanto, tales medios probatorios ± según quien recurre- demuestran que el vínculo de trabajo se extendió desde el 01 de octubre de 2008 hasta el 17 de octubre de 2018.

5.5.3.1.2. Mientras que, por su parte, el tribunal de apelación se remite a señalar que: *“14.5) DECISION SOBRE LAS EXCEPCIONES PREVIAS: La parte demandada Compañía ECUAESTIBAS S.A., al contestar la demanda dedujo las excepciones de Prescripción; Falta de*

Legitimación en la Causa de la parte actora; y, Cosa Juzgada, y luego de la fundamentación por parte del accionado y contradicción de los demandados, el juez resuelve las excepciones, siendo rechazadas las excepciones de falta de legitimación en la causa de la parte actora; y, de cosa juzgada, con el argumento de que la relación laboral entre el accionante y la accionada fue expresamente reconocida; y, no había mediado sentencia ejecutoriada alguna para que opere la cosa juzgada, acogiendo eso sí, la excepción de prescripción de la acción, puesto que desde que terminó la relación laboral, esto es, desde el 31 de diciembre del 2014 hasta el 5 de septiembre del 2019, en que se entregó la tercera y última boleta, conforme obra de autos, habían transcurrido más de tres años previstos en el Art. 635 del Código del Trabajo. En este nivel, si bien es cierto el demandante no considera como punto de debate la decisión del juez a quo de declarar la prescripción de la acción, de la demanda incoada en contra de la compañía ECUAESTIBAS S.A., demostrando su conformidad con dicha decisión, este tribunal observa que efectivamente la acción en contra de dicha empresa se encuentra prescrita, por cuanto han transcurrido más de tres años desde que concluyó la relación laboral entre el actor y ECUAESTIBAS S.A. hasta que se citó con la demanda a dicha empresa, conforme lo establece el art. 635 del Código del Trabajo en concordancia con los arts. 2392 y 2393 del Código Civil, debiendo destacarse que no se observa de autos prueba alguna que demuestre la existencia de un hecho jurídico que implique interrupción del plazo para considerar suspendida la prescripción, por lo que es evidente que la acción formulada en contra de la compañía ECUAESTIBAS, al tenor de lo dispuesto en el art. 82 de la Constitución de la República, en concordancia con los arts. 635 del Código del Trabajo, y 153.6, y 295.1 del Código Orgánico General de Procesos, se encuentra prescrita, conforme lo ha declarado el Juez a quo en su sentencia, acogiendo la excepción de prescripción de la acción deducida por la demandada COMPAÑÍA ECUAESTIBAS S.A. 13.6) Respecto al reclamo de costas y multa por parte de la demandada compañía INARPI S.A. en su escrito de fundamentación del recurso de adhesión a la apelación, que obra de foja 327 de los autos, al amparo del art. 588 del Código del Trabajo, no ha lugar al pago de estos rubros, toda vez que a juicio de este tribunal las partes procesales no han litigado con temeridad y mala fe, por lo que se desecha esta pretensión°.

Así, se observa que la acción en contra de ECUAESTIBAS S.A. fue declarada prescrita, al haber acogido el juez a quo la excepción previa de prescripción planteada por dicha compañía, decisión que no fue motivo de impugnación en apelación por parte del accionante, lo que denota su conformidad con lo resuelto en relación con al período laborado ±hasta diciembre de 2014-, por lo que, la controversia se limitó únicamente a las reclamaciones en contra de INARPI S.A. por el período enero de 2015 al 17 de octubre de 2018.

En este contexto, se advierte que la prueba aludida como no valorada por el accionante consistente en documentos de la Superintendencia de Compañías, efectivamente no ha sido examinada por los juzgadores de alzada, toda vez que, no fue admitida dentro de la audiencia única, esto en razón de que los hechos a probar con dichos documentos eran inoficiosos una vez declarado prescrito el derecho de acción en contra de ECUAESTIBAS S.A.

Por lo que, no se configuró la infracción de los artículos 161, 163 numeral 1 y 3, 164 inciso tercero, 199, 205 y 208 del COGEP y 577 y 635 del Código del Trabajo, dado que el resultado de la valoración de la prueba responde al contenido de los documentos constantes en el expediente, por tanto, es improcedente el cargo alegado.

5.5.3.2. ¿Se transgredieron varias normas de valoración de la prueba, ya que, en el proceso se tienen documentos que demuestran que, *“la discapacidad física”* del accionante existió previo a la terminación de la relación laboral y de pleno conocimiento de la parte demandada; circunstancia que evidencia la infracción indirecta de los artículos 51 del Código de Trabajo y 326 numeral 3 de la Constitución de la República?

5.5.3.2.1. El tribunal de instancia, en la sentencia recurrida, desestimó la indemnización contemplada en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades, argumentando que de la prueba anunciada, admitida y producida por el actor, esto es, el carnet de discapacidad que obra de fs. 04 del expediente, se demuestra que si bien el accionante cuenta con una condición de discapacidad, esta ha sido obtenida en una fecha posterior a la terminación de la relación laboral, siendo *“¹/₄ el único documento que acredita la calificación de discapacidad”*, conforme el artículo 5 del Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades, por lo que, concluye que es *“¹/₄ evidente que la empleadora no tuvo conocimiento de la discapacidad del ex trabajador”*, toda vez que el carnet fue conferido el 24 de octubre de 2018 mientras que el vínculo laboral terminó el 17 de los mismos mes y año.

El actor señala que su empleadora conoció de la enfermedad no profesional y la discapacidad antes de ser despedido, lo que demuestra a través de varios medios de prueba, que -asegura- fueron

inobservados por los jueces de apelación.

5.5.3.2.2. El juez plural al resolver el recurso de apelación con efecto diferido del auto de inadmisibilidad de la prueba, determina: *“En la causa sub examine, con respecto a la apelación propuesta por el actor al auto de admisibilidad de la prueba, es necesario destacar que ni la licencia profesional de conducir correspondiente al actor donde se observa su tipo o clase, ni la documentación que anexa para acreditar la enfermedad del accionante, y sobre si los empleadores tenían conocimiento de éstas enfermedades, y sus circunstancias, son materia de controversia, ni han sido materia de contradicción por parte de los accionados, siendo objeto de controversia, eso sí, sí con el carné de discapacidad que adjunta el demandante y obra de foja 04 de los autos, se acredita su derecho para reclamar la indemnización contemplada en el art. 51 de la Ley de Discapacidades, documento que será valorado por este tribunal en el momento procesal pertinente; por lo que el tribunal comparte el criterio del juzgador de primer nivel en relación a que éstas pruebas no reúnen los requisitos de pertinencia, utilidad y conducencia, de conformidad con el art. 160 del COGEP°.*

5.5.3.2.3. Previo a efectuar el análisis concreto del problema jurídico planteado, es menester puntualizar que, tanto en la justicia ordinaria como en la constitucional, existen pronunciamientos relacionados con la acreditación documental de la condición de una persona en situación de discapacidad:

La Corte Constitucional, el 03 de enero de 2018, dictó la Sentencia No. 004-1S-SEP-CC dentro del Caso No. 0664-14-EP, en la que desarrollo el siguiente criterio: *“ (1/4) la condición de discapacidad es un hecho que no está supeditado al reconocimiento que el Estado hace de dicha condición. Es decir, el que una persona, al momento en que se produjo el acto presuntamente vulneratorio de sus derechos constitucionales, no haya efectuado el trámite ante la autoridad competente para que su condición sea reconocida -y, por tanto, no exista la "prueba documental" requerida por la judicatura- no implica que su discapacidad no exista. La interpretación contraria infringiría la Constitución, pues supeditaría la titularidad del derecho constitucional al cumplimiento de un trámite administrativo, y no a la fuente primigenia del mismo, que es la dignidad humana. Claro está, la calificación del grado de discapacidad por parte de la autoridad administrativa genera seguridad al juzgador respecto de la alegación; sin embargo, la falta de aporte de la misma como*

prueba en el proceso no destruye por sí sola la presunción de veracidad de su afirmación. (1/4) °.

De lo transcrito, tenemos la existencia de precedente constitucional emitido antes de la sentencia cuestionada. Este, en lo fundamental determina que, la condición de discapacidad no es un hecho supeditado al reconocimiento del Estado, sin que la falta de trámite respectivo para acreditar tal condición implique inexistencia de la situación de discapacidad. Es decir, el carné de discapacidad ± como prueba documental de dicha condición- no necesariamente involucra la existencia de la situación de discapacidad. De ahí que, es posible constatar esta condición mediante otras pruebas.

En un caso donde se analizó la vigencia del carné de discapacidad, este tribunal de casación, en sentencia de 19 de julio de 2021, a las 10h37, sostuvo que de la interpretación de los artículos 4, 5 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades, *“se puede concluir que la cédula y el Carnet de Discapacidad son documentos suficientes para acreditar la situación de discapacidad, entendiéndose que no son los únicos”*. Es decir, en una controversia anterior esta Sala ya ha considerado que la situación de discapacidad puede justificarse mediante otros medios, diferentes a los documentos antes señalados.

Por su parte, en la Sentencia No. 689-19-EP/20 dictada el 22 de julio de 2020 dentro del Caso No. 689-19-EP, relacionada con la existencia del certificado de una persona en situación de discapacidad, la Corte Constitucional manifestó: *“45. En consecuencia, es evidente que SECOM sí tenía conocimiento de la situación del accionante. Pero aún si el certificado de sustituto no constaba en su expediente, la atención prioritaria y los derechos previstos en la Constitución para este grupo vulnerable son anteriores y deben ser respetados aún sin actos estatales como la expedición de un certificado. Es decir, la existencia del certificado, que es simplemente declarativo, constituye un medio de acreditación que obedece únicamente al reconocimiento de los derechos del accionante, mas no es un requisito constitutivo para el otorgamiento y ejercicio de sus derechos como miembro de un grupo de atención prioritaria. Esto sin perjuicio de que su obtención sea necesaria para constancia y acreditación de su condición, lo cual garantiza a su vez el pleno ejercicio de sus derechos”*.

Siguiendo este criterio, el carné de discapacidad es una formalidad que acredita dicha condición, sin

que constituya fundamento para declarar la existencia de la misma. En este sentido, las juzgadoras y juzgadores pueden fundamentarse en otros medios de prueba para verificar la situación de discapacidad.

5.5.3.2.4. De lo antes transcrito y analizado, es de advertir que la Corte Constitucional, mediante una interpretación orientada a la Constitución, ha desarrollado criterios relacionados con la acreditación documental de la condición de una persona en situación de discapacidad.

En este sentido, se evidencia arbitrariedad en la admisibilidad de la prueba efectuada por los juzgadores de instancia, toda vez que han condicionado la procedencia de la indemnización prevista en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades a la presentación exclusiva de una única prueba, esto es, el carnet de discapacidad conferido por el Ministerio de Salud Pública, cuando del contenido de los documentos referidos por el accionante, se tiene que efectivamente aquel, en la época anterior a la ocurrencia del despido, contaba con una enfermedad física que disminuía su movilidad, por lo que, las pruebas consistentes en los informes médicos, son pertinentes, útiles y conducentes para la determinación de los hechos alegados por el accionante, debiendo ser valorados en su conjunto conforme el artículo 164 del COGEP.

Más aún, al existir un precedente constitucional donde se determina que: **la condición de discapacidad no es un hecho condicionado al reconocimiento del Estado, sin que la falta de trámite respectivo para acreditar tal condición implique inexistencia de la situación de discapacidad; es decir, el carné de discapacidad no es la única prueba documental que justifica la existencia de la situación de discapacidad, de ahí que, es posible constatar esta condición mediante otras pruebas.**

En tal razón, procede el cargo denunciado por el accionante al tenor del caso cuatro del artículo 268 del COGEP, consecuentemente, de conformidad con el artículo 273 numeral 3 del COGEP respecto del punto controvertido en casación, corresponde casar la sentencia, corrigiendo el error de apreciación probatoria respecto del punto cuestionado relacionado con la indemnización prevista en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

SEXTO.- SOBRE LA INDEMNIZACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE DISCAPACIDADES:

6.1 La ocurrencia del despido intempestivo al 17 de octubre de 2018 es un hecho incontrovertido en este nivel, cuya indemnización además ha sido reconocida a favor del accionante en la sentencia atacada, sin que tampoco exista impugnación al respecto. La cuestión a dilucidar es si al ex trabajador le corresponde la indemnización prevista en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades, dado que es una persona en situación de discapacidad.

6.2 Como prueba documental relacionada con la calificación de la situación de discapacidad del accionante, se tiene:

- a) Copia del carné de discapacidad emitido el 24 de octubre de 2018 (fs. 4) que da cuenta de un porcentaje de 50 %, con un grado de discapacidad física calificado como ^aGRAVE°.
- b) El informe médico calificador con su certificación, especialista - tratante, emitido por el Hospital de Especialidades Teodoro Maldonado Carbo el 30 de octubre de 2018, instrumento en el cual se observa el cuadro clínico del paciente Ibarra Pérez Francisco German, que obra de fojas 25-26.
- c) Originales de los informes médicos emitidos, por la Unidad Técnica de Traumatología y Ortopedia del Hospital Teodoro Maldonado Carbo de fechas 21 de diciembre de 2016 del que se desprende *“ACUDIO A LA CONSULTA EL 13/10/2016 POR DOLOR A NIVEL DE LA COLUMNA LUMBOSACRA LO CUAL REFIRIO PERIODOS DE REAGUDIZACION DEL DOLOR + RADICULOPATIA SINTOMATICA DE MIEBROS PELVICOS (1/4) RECOMENDACIONES: SE DEVUELVE AL TRABAJO CON INDICACIONES DE NO LEVANTAR PESO*

EXCESIVO, NI CONDUCIR LARGAS DISTANCIAS°, 20 de octubre de 2017 que precisa ***“LA RM REVELA ABOMBAMIENTO DISCAL POSTERIOR L2-3. HERNIA DISCAL L3-4 CON PINZAMIENTO FORAMINAL IZQUIERDO. HERNIA DISCAL L4-5 CON PINZAMIENTO FORAMINAL BILATERAL. Y FINALMENTE HD L5-S1 CON IGUAL PINZAMIENTO FORAMINAL BILATERAL. PLAN REPOSO POR QUINCE DIAS, MEDICACION, PACIENTE POR SU PATOLOGÍA NO PUEDE LEVANTAR PESO MAS DE 10 KG Y NECESITA CAPACITACION PARA PROCEDER A HACERLO°***; y, 23 de octubre de 2017 indica ***“MOTIVO: TRÁMITE LABORAL DIAGNÓSTICO CIE 10 M544-LUMBAGO CON CIATICA (¼) RMN LUMBAR REVELA HERNIAS DISCALES L3-L4, L4-L5 (¼) LISTESIS A NIVEL L5-S1°***, en donde se observa que, dentro de los referidos informes, constan los diagnósticos que se le han efectuado al actor y días de reposo, que obran a fojas 27-30.

6.3 De la prueba documental referida (carné de discapacidad), se tiene que la calificación de condición de discapacidad de Francisco Germán Ibarra Pérez fue emitida el 24 de octubre de 2018. Es decir, posterior a la fecha de configuración del despido intempestivo que ocurrió el 17 de octubre del mismo año.

No obstante, se debe observar que la parte demandada compañía INARPI S.A., no ha negado en su contestación a la demanda que conocía sobre las enfermedades físicas del accionante, más por el contrario precisó que *“no se canceló la indemnización del 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades por cuanto el carné de discapacidad fue expedido el 24 de octubre del 2018, es decir cinco días después a la terminación de las relaciones laborales°*; pero sí *“la indemnización por enfermedad no profesional (6 meses)°*.

En este contexto, de la correspondencia entre las pruebas y su resultado conlleva la suficiente credibilidad para tener como aceptado que la empresa demandada sí conoció sobre los problemas graves de salud del accionante antes de producirse el despido intempestivo, que inclusive requería de días de reposo y hasta tramitó la calificación de su discapacidad. Y esta conclusión deriva de las

siguientes pruebas documentales: Originales de los informes médicos emitidos por la Unidad Técnica de Traumatología y Ortopedia del Hospital Teodoro Maldonado Carbo de fechas 21 de diciembre de 2016, 20 de octubre de 2017; 23 de octubre de 2017; y; 30 de octubre de 2018, que obran a fojas 26-30.

Entonces, si bien la calificación del grado de discapacidad física en el 50% del trabajador fue acreditada el 24 de octubre de 2018, esta circunstancia de ninguna manera implica que la condición de discapacidad no existía al tiempo del despido intempestivo, 17 de octubre de 2018; por cuanto, es inverosímil que una afectación "*GRAVE*" que se extendió durante años, varíe su porcentaje en 7 días entre el 17 y 24 de octubre de 2018-.

En todo caso, el 50 % de situación de discapacidad física fue acreditado con la emisión del carné de discapacidad, sin que esto descarte que dicha condición existía mucho antes de esta última fecha; más bien, este hecho se ha justificado con el resultado de la valoración de la prueba en la causa.

Por tanto, el actor tiene derecho a que INARPI S.A., le pague la indemnización correspondiente a 18 meses de la mejor remuneración conforme al artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

SÉPTIMO.- LIQUIDACIÓN:

Debe advertirse que el artículo 51 *ibídem*, para efectos de la indemnización ahí regulada, considera como parámetro "*un valor equivalente a dieciocho (18) meses de la mejor remuneración*". Así, para determinar la mejor remuneración percibida por el accionante durante la relación laboral, este Tribunal considera el valor de USD \$ 591,02, constante en el rol de pago que obra fs. 33, que fue admitido como prueba en el proceso. Por lo que, considerando tal cantidad se realiza el cálculo pertinente:

USD \$ 591,02 x 18= USD \$ 10.638,36

En consecuencia, corresponde que la empresa demandada INARPI S.A., en la forma en que ha sido requerida, pague al accionante por concepto de indemnización prevista en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades, la cantidad de USD \$ 10.638,36.

OCTAVO.- DECISIÓN:

Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta parcialmente el recurso extraordinario de casación del actor y casa parcialmente la sentencia dictada por el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el 11 de enero de 2021, las 20h50, corrigiendo la motivación de la sentencia respecto al pago de la indemnización prevista en el artículo 179 del Código del Trabajo por parte de la compañía INARPI S.A. En este orden de ideas, se acepta parcialmente la demanda y se ordena que la parte accionada, tal como ha sido requerida, pague a favor del actor por concepto de indemnización prevista en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades la cantidad de **DIEZ MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO CON 36/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (USD \$ 10.638,36)**. De conformidad con lo previsto en el artículo 588 segundo inciso del Código de Trabajo, se condena en costas a la parte demandada y se fija en el 5% de lo ordenado a pagar los honorarios del abogado defensor del actor.

La compañía demandada INARPI S.A. presenta recurso de aclaración, mismo que es resuelto en audiencia oral en los siguientes términos: De conformidad con el artículo 253 del COGEP la aclaración tendrá lugar en el caso de que la sentencia sea oscura. En este caso la sentencia es clara y ha resuelto cada uno de los casos determinados por la parte actora en su fundamentación del recurso de casación, sin embargo, puntualiza que, revisado el proceso en torno a los documentos aludidos por la parte demandada en su recurso horizontal, se advierte que las pruebas acusadas como copias simples constan debidamente certificadas en la Notaría Décimo Sexta del cantón Guayaquil, cuya razón dice *“ 1/4 de conformidad al artículo 18 numeral 5 de la Ley Notarial doy fe que las fotocopias simples que anteceden son iguales a los documentos originales que corresponden y que fueron exhibidos”*, mientras que el informe suscrito por el doctor Domingo Alimiña Guerrero, Traumatólogo Ortopedista consta en original, así como otro de los informes médicos. Este Tribunal, considera que si bien los documentos médicos, así como el carnet de discapacidad física fueron expedidos con fecha posterior al despido intempestivo, sirven para justificar que la empresa empleadora conocía sobre la

condición física del actor, ya que en dichos instrumentos se detalla el cuadro clínico del demandante desde el año 2014 y el grado de discapacidad; además, como se dijo, que es inverosímil que una afectación grave de salud de varios años varíe en su porcentaje en 7 días, desde la fecha del despido y la del otorgamiento del carnet de discapacidad. En cuanto al petitorio de que se impute el pago de la indemnización por enfermedad no profesional, se recuerda a la demandada que este punto no fue objeto de la *litis*. **NOTIFÍQUESE.-**

DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE

CONJUEZ NACIONAL (PONENTE)

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA

JUEZA NACIONAL

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

JUEZA NACIONAL



177696891-DFE

Juicio No. 13351-2012-0338

JUEZ PONENTE: TAPIA RIVERA ENMA TERESITA, JUEZA NACIONAL (PONENTE)**AUTOR/A: TAPIA RIVERA ENMA TERESITA****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 1 de junio del 2022, las 10h22. **VISTOS:****I. Jurisdicción y Competencia**

Corresponde el conocimiento de esta causa, a la suscrita Jueza Nacional Ponente, debidamente nombrada y posesionada por el Consejo Nacional de la Judicatura, en razón de la acción de personal N° 0030-DNTH-2021-GA de fecha 03 de febrero de 2021, así como a este Tribunal de casación mediante las resoluciones N° 01-2018¹ y N° 002-2021,² emitidos por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia; y, en este proceso en mérito al sorteo, cuya razón obra del expediente de casación que se lo realiza de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 183 sustituido por el artículo 8 de la Ley Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicada en el Registro Oficial N° 38, Suplemento, de 17 de julio de 2013. Concomitante a lo expuesto, la competencia para conocer el recurso de casación interpuesto, se fundamenta en lo previsto en los arts. 184.1 de la CRE y 191.1 del COFJ.

II. Validez procesal

Se observa que en el presente proceso se ha cumplido con las solemnidades sustanciales legales y constitucionales, por lo tanto, se declara su validez procesal.

III. Antecedentes

En el juicio laboral seguido por Ausberto Artemio Mendoza Esmeraldas en contra del Banco Nacional de Fomento, en la persona de Lyndon Homero Cajas Barrera, en su calidad de Gerente General, así como al Procurador General del Estado; el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Manabí dictó sentencia el 18 de diciembre de 2020; las 16h18, revoca la dictada en primera instancia, y en su lugar declara sin lugar la demanda.

1 Ecuador, Corte Nacional de Justicia, *Resolución N° 01-2018*, de 26 de enero de 2018, relativa a la integración de las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia.

2 Ecuador, Corte Nacional de Justicia, *Resolución N° 02-2021*, de 05 de febrero de 2021, sobre la nueva integración de las seis salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia.

IV. Actos de sustanciación del recurso de casación

Inconforme con esta decisión, la parte actora presentó recurso de casación, siendo admitido a trámite en auto de fecha 23 de abril de 2021; las 09h17, por el Doctor Julio Arrieta Escobar, Conjuez Nacional (t). Posteriormente, la causa pasó mediante sorteo efectuado el 23 de marzo de 2022, a conocimiento de este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado por las Juezas y Juez Nacionales: Doctora Enma Tapia Rivera -ponente-, Doctora María Consuelo Heredia Yerovi, y Doctor Alejandro Magno Arteaga García.

V. Cargos y fundamentos admitidos en contra de la sentencia impugnada

La parte actora funda su recurso al amparo de la **causal primera del art. 3 de la Ley de Casación**, por existir falta de aplicación del numeral 2 del art. 326 de la Constitución del República, arts. 4 y 216 del Código del Trabajo, art. 1 del Estatuto del Banco Nacional de Fomento, art. 42 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento, y art. 1.1.1.5 del Decreto Ejecutivo 225.

Por la causal cuarta del art. 3 de la Ley de Casación, alega que en la sentencia de apelación se omitieron resolver todos los puntos controvertidos en la litis, incurriendo en el yerro de *citra petita* y en la infracción del art. 294 del Código de Procedimiento Civil.

Por la causal quinta del art. 3 de la Ley de Casación, se acusa que en la sentencia se han adoptado decisiones contradictorias e incompatibles, por cuanto se ha determinado que el actor estaba sujeto a la Ley Orgánica de Servicio Público y no al Código del Trabajo, sin embargo, los juzgadores de primera y segunda instancia se declaran competentes para conocer y resolver el fondo de la pretensión.

Para una mejor comprensión de los fundamentos, se transcribe lo pertinente:

^a [¼] En la especie Los jueces en el ambiguo análisis realizado en la sentencia determinan la existencia de la relación laboral y dicen que no hay duda que el actor prestó sus servicios para el Banco Nacional de Fomento desde el 01 de marzo de 1977 e indican que el 1 de septiembre del 2010 mediante acción de personal fue cambiado de régimen laboral del Código de Trabajo a la LOSEP y dicen que el actor no justificó que al haberse producido el cambio de régimen laboral, haya manifestado su inconformidad o haya accionado ante la autoridad administrativa del trabajo, tal como lo dispone el Art. 129 del Código del Trabajo, sin considerar que el trabajador fue cambiado de régimen laboral y no de funciones. [¼]

No se aplica en la sentencia lo que establece el Art. 1 del Estatuto del Banco Nacional de Fomento, norma legal que es concordante con el Art. 42 de la Ley Orgánica del Banco

Nacional de Fomento, que además es concordante con las normas constitucionales vigentes en esa época y que sigue vigente en la actual constitución que indica que los trabajadores de las Instituciones de Derecho Privado con Finalidad Social y Pública, rigen su relación laboral con sus servidores por el Código del Trabajo a excepción de quienes ejerzan funciones de Dirección, Gerencia, Representación, Asesoría, Jefatura, Departamental o Similares [1/4]

Por otra parte, así hubiere sido no aplican lo determinado en el Art. 1.1.1.5 del Decreto Ejecutivo 225, que reforma el Decreto Ejecutivo 1701 y que fue expedido el 18 de enero del 2010 [1/4] Si los jueces de la Sala confirman ese hecho, que al trabajador los cambiaron del régimen laboral de Código del Trabajo a la LOSEP, y estando bajo el régimen administrativo procede a terminar su relación laboral y confirmar y declarar la competencia para resolver la causa, solo puede significar que el actor jamás perdió su condición de trabajador y que la Acción de Personal de cambio de régimen laboral, que nunca lo firmó, ni aceptó el trabajador es nula bajo el principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajo; o, en su defecto que habiéndose efectuado un cambio de régimen de Código de Trabajo LOSEP sin haber finiquitado la relación del Código de Trabajo por cualquiera de las causales del Art. 169 del Código del Trabajo, coexistían al momento de la terminación de la relación laboral los derechos adquiridos por el trabajador; [1/4]

Una de las pretensiones de la demanda fue la devolución del valor retenido ilegalmente en la liquidación efectuada a favor del trabajador que asciende a la suma de \$7.479.10, retención realizada de forma arbitraria e ilegal al trabajador de su liquidación de haberes, sin que el Banco Nacional de Fomento indique a que obedeció ese hecho y que además no fue autorizado por el Trabajador [1/4]

El Art. 294 del Código de Procedimiento Civil señala que la sentencia deben expresar con claridad los puntos que decidan, no obstante, en la sentencia recurrida se observa, que los Jueces de la Sala en el considerando PRIMERO de la JURISCCIÓN, COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCESAL LOS JUECES SE DECLARAN COMPETENTES para conocer y resolver la causa en esta instancia y por tanto pronunciarse acerca de la apelación y su adhesión al tenor de la que dispone el artículo 584 y 609 del Código del Trabajo, sin embargo en la parte correspondiente al ANÁLISIS establecen que el actor estaba amparado por las disposiciones de la LOSCCA (ACTUALMENTE LOSEP); y, en la parte resolutive declaran sin lugar la demanda por improcedente, decisión y aspectos contradictorios e incompatibles, pues si la Sala advirtió de su análisis que el actor estaba amparado por las leyes de la administración pública y no por el Código del Trabajo como lo expresan en la

sentencia, debieron declararse incompetentes para conocer y resolver la causa, motivar este hecho, declarar la nulidad y remitir el expediente a los Jueces competentes; [1/4]^{3o}

VI. Problema jurídico a dilucidar

Una vez plasmada la fundamentación del recurso, este Tribunal debe resolver los siguientes temas medulares de la impugnación:

- ¿El fallo recurrido resulta contradictorio e incompatible en sus argumentos, considerando que, por un lado se afirma que el actor estaba amparado en el régimen jurídico de la Ley Orgánica de Servicio Público, mientras que por otro, se conoce y resuelve las pretensiones planteadas por el actor, contenidas en el Código del Trabajo y la contratación colectiva?
- Dilucidar si la sentencia de apelación incurre en el vicio de *citra petita*, por cuanto no se ha resuelto sobre la pretensión del actor sobre la devolución del valor retenido en la liquidación efectuada a favor del actor, que asciende a la suma de US. \$ 7.479,10.
- Verificar si la sentencia de apelación trasgrede o no las normas alegadas como infringidas, para resolver si es o no procedente a favor del actor los beneficios de la contratación colectiva, diferencia del pago por retiro voluntario de conformidad con el art. 8 del Mandato Constituyente N° 2 y jubilación patronal.

VII. Resolución motivada respecto a las impugnaciones presentadas

Para resolver las impugnaciones presentadas en el recurso de casación, este Tribunal deberá conocer las causales planteadas según la lógica jurídica para hacerlo, que corresponde primero a la **causal quinta del art. 3 de la Ley de Casación**, que ataca directamente la integralidad de la motivación de la sentencia; y en caso de negar esta impugnación, continuar con las **causal cuarta y primera *ibidem***, que en su orden, corresponde a la congruencia de la sentencia y a la violación de normas sustantivas respectivamente.

PRIMERO.- Para resolver los problemas jurídicos planteados, es necesario remitirnos previamente a lo expuesto por el tribunal de apelación en su fallo, transcribiendo a continuación la parte principal:

3 Ver recurso de casación que obra a fs. 68-72 del expediente de segunda instancia.

^a[¼] **4.4.1.2.-** Es pertinente resaltar que no se advierte que el actor haya justificado procesalmente, que al haberse producido el cambio de régimen laboral del Código del Trabajo a la LOSCCA actual LOSEP, el demandante estuviera inconforme y hubiera accionado ante la autoridad administrativa de trabajo su reclamación tal como lo dispone el Art. 192 del Código del Trabajo o hubiera impugnado el acto administrativo de cambio de régimen contenido en la RESOLUCIÓN Nro. MRL-2010, 000251, emitida el 28 de julio del 2010 y consecuente emisión de la Acción de Personal No. 0226477 de fecha 01/09/2010, sin que existan pruebas que desvirtúen la aplicación del Decreto Ejecutivo 225, promulgado en el Registro Oficial No. 123 del 4 de febrero del 2010 y reformatorio del Decreto No. 1701, en cuanto a la clasificación entre servidores públicos y obreros, [¼] **4.4.1.3.-** Si bien es cierto, las funciones administrativas de **ASISTENTE BANCARIO de la Suc. Chone**, ejecutadas por el accionado para la entidad demandada comprendían tareas en las que predominan las actividades de orden intelectual lo que constituyen trabajo; no es menos cierto, que a partir del **1 de septiembre del 2010** hasta el cese de las mismas, esto es el **30 de noviembre del 2011**, en aplicación al Decreto Ejecutivo 813 en atención al requerimiento escrito realizado por el accionante mediante oficio de fecha Chone a 5 de octubre del 2011.- suscrito por el actor, que en la parte pertinente dice. “ Por medio de la presente y encontrándose dentro del plazo de quince días, de manera voluntaria expresa su voluntad de interés para que se le considere dentro del plan institucional anual de renuncia legalmente presentada y aceptada y acogerse a la compensación económica establecida en el Art. 9 del acuerdo Nro. MRL-2011-00158 publicado en el Registro oficial No. 467 de junio 10 del 2011° , requerimiento de acogerse a la jubilación voluntaria y por ende a la compensación económica establecida en el Art. 9 del acuerdo Nro. MRL-2011-00158 publicado en el Registro oficial No. 467 de junio 10 del 2011° , esto es “Art. 9.- De la notificación y respaldos.- La UATH notificará la aceptación de la renuncia y la cesación de funciones, a través de la acción de personal correspondiente, a la o el servidor público que será beneficiario de la compensación por renuncia voluntaria e incorporará los documentos que sustenten la entrega de tal compensación, dentro del expediente individual de cada servidora o servidor público. Art. 10.- Del cálculo.- El valor de la compensación por renuncia voluntaria será equivalente a cinco salarios básicos unificados por cada año cumplido de servicios prestados en la misma institución, contados a partir del inicio del quinto año de servicio. Sobre la fracción de año se calculará el valor proporcional°, proceso ejercido con estricto apego a las normas constitucionales, legales y reglamentarias aplicables al caso, disposición legal que fue declarada legal por la Corte Constitucional con fecha Quito D.M. 04 de abril del 2013.- Sentencia No. 003-13-SIN-CC, ha quedado expresamente justificado que el recurrente

ejerció funciones administrativas de ASISTENTE BANCARIO, función que no está catalogada como obrera como lo determina el Art. 8 del Código del Trabajo, lo que lo excluye de la Contratación Colectiva, es así que con la prueba documental esto la carrera administrativa al interior de la entidad del actor, esto es a) ACTA DE POSESIÓN.- 1 de marzo de 1977.- AUSBERTO ARTEMIO MENDOZA ESMERALDAS.- CONSERJE BANCARIO 2; b.-) 12 de septiembre de 1977.- AUSBERTO ARTEMIO MENDOZA ESMERALDAS.- OFICINISTA BANCARIO; c.-) Resolución.- No. 1080.- NOMBRAR al señor MENDOZA ESMERALDAS AUSBERTO al cargo de ASISTENTE DE CARTERA 2 de la Sucursal CHONE, de fecha Quito a, 19 de Junio de 1997, suscrito por el Econ. Marcelo Cruz Guevara.- Gerente General encargado; d.-) Resolución 01082.- ASCENDER al señor Ausberto Artermio Mendoza Esmeraldas al puesto de Oficinista Bancario Auxiliar 1.- de fecha Quito, 19 de noviembre de 1980, suscrito por el Ing. Marcelo Quevedo Toro Gerente General; así como, de fs. 92 a 96 del expediente de primera instancia, copia certificada de la RESOLUCION Nro. MRL-2010, 000251, emitida el 28 de julio del 2010, resolución con la cual el Ministerio del Trabajo califica el régimen laboral de personal de su institución de conformidad con los establecido en los Decretos Ejecutivos 1701 y 225 y Resolución SENRES 2009-0000141 y expresamente de fs. 95 y 96 se encuentra incorporado el Of. Nro. MRL-AGRH-2010, de fecha Quito, DM- 28 DE JULIO DEL 2010.- 0006281, "que adjunta la RESOLUCION a través de las cuales el Ministerio de Relaciones Laborales en ese entonces, califica el régimen laboral del personal de su institución" y adjunta además, la nómina del personal que registra el nombre del actor.- ASISTENTE BANCARIO.- REGIMEN LABORAL ACTUAL.- CODIGO DEL TRABAJO.- REGIMEN LABORAL PROPUESTO.- LOSCCA (Fila 192); y, los documentos que obran de fs. 11 a 11 vlt., que se repiten de fs. 90 a 91 vlt., del expediente de primera instancia, copia autenticada por Notario Público y copia certificada por la entidad accionada, la Acción de Personal No. 0412-2011 de fecha 21 de noviembre del 2011, que registra el nombre del actor MENDOZA ESMERALDAS AUSBERTO ARTEMIO.- y en la parte pertinente dice: "...ANTECEDENTES.- En comunicación de 19 de octubre del 2011, el señor Ausberto Artemio Mendoza Esmeraldas, Asistente Bancario de Proceso de Crédito y Cartera, solicita acogerse al beneficio de jubilación y a la indemnización correspondiente, conforme lo determinan los Artículo 128 y 129 de la LOSEP (...), que en la parte resolutive dice: RESUELVO.- Aceptar la petición de RETIRO VOLUNTARIO PARA ACOGERSE A LA COMPENSACION JUBILACION presentada por el Señor AUSBERTO ARTEMIO MENDOZA ESMERALDAS, ASISTENTE BANCARIO DE PROCESO DE CREDITO Y CARTERA DE LA SUCURSAL CHONE...", notificada al

actor de esta causa, con lo que se confirma que concluye la prestación de servicios entre actor y entidad demandada regulada por las leyes de la administración pública. Acotando además que la figura de cese por RETIRO VOLUNTARIO para acogerse a la compensación de jubilación, figura legal que no es aplicable al Código del Trabajo, sino para aquellas relaciones laborales regidas bajo el imperio de la LOSCCA actualmente LOSEP; no obstante de aquello, esta forma legal de conclusión vinculación jurídica laboral, puede conservar ciertos derechos adquiridos, pero la calidad de trabajador amparado por el Código del Trabajo, se extinguiría; es decir, no se mantendría permanente, como equivocadamente argumenta el recurrente. Al respecto es pertinente citar el Decreto Ejecutivo No. 225, publicado en el Registro Oficial No. 123 del 4 de febrero del 2010, que en su parte pertinente dispone para estos casos lo siguiente: “1.1.1.5.- Las personas que en función de la clasificación de servidor y obrero que realice el Ministerio de Relaciones Laborales, con sujeción a este decreto, pasen de ser considerados bajo el régimen del Código del Trabajo a ser servidores bajo el amparo de la LOSCCA y/o las leyes que regulan la Administración Pública, mantendrán los derechos que hubieren adquirido en la contratación colectiva en lo referente a remuneraciones, retiro y jubilación patronal, esta última siempre que hubieren laborado al menos 13 años en la misma institución, los mismos que se contabilizarán para efectos de ésta. Los derechos económicos que se mantendrán serán aquellos que no hayan sido eliminados o excluidos en virtud de este decreto ejecutivo, con los límites establecidos en los mandatos constituyentes”, por ende le corresponden las indemnizaciones establecidas en la LOSEP, sin que sean aplicables las normas de la Contratación Colectiva. **4.4.1.4.-** Concluyendo este Tribunal plural, en atención a la motivación y consideraciones realizadas a lo largo de este fallo, que al haber quedado justificado que el actor estuvo vinculado a la entidad demandada al **“DPTO. SERVICIOS BANCARIOS (*).- PUESTO.- ASISTENTE BANCARIO.- LUGAR DE TRABAJO.- BNF.- SUCURSAL CHONE.- REMUNERACION MENSUAL \$ 1.118,18”,** se establece que la misma se encontraba bajo el amparo de la LOSCCA hoy LOSEP, por lo que al existir por parte de la demandada planteada excepciones, esto es: **“Primera.- La Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho de la acción propuesta...; y, Sexto.- Incompetencia del Juzgado Primero de Trabajo de Manabí, para conocer y resolver esa improcedente demanda”,** lo que ha sido debatido en el juicio en donde las partes han ejercido libremente su derecho a la defensa correspondiendo resolver en sentencia, de acuerdo con las disposiciones de los Arts. 273 del Código de Procedimiento Civil y 571, en relación con el 573 del Código del Trabajo, conlleva a desechar la demanda. [1/4]⁴

4 Ver sentencia de apelación que obra a fs. 34-51 del expediente de segunda instancia.

SEGUNDO.- Sobre la causal quinta del art. 3 de la Ley de Casación.- De acuerdo con el art. 76.7.

1) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos en general y del poder judicial en particular, en que se vean comprometidos derechos, deben encontrarse adecuadamente motivadas. El constituyente ha establecido parámetros mínimos para entender que una resolución se encuentra adecuadamente motivada, señalando que las resoluciones deberán para su legitimidad y validez, contener la especificación de los antecedentes fácticos, principios jurídicos y/o disposiciones normativas en que se funda la decisión, así como también la explicación de la pertinencia de esa subsunción normativa; proceder en contrario tiene una consecuencia doble, por una lado la nulidad del acto, y por otro, la responsabilidad de la o el servidor público que lo emite.

Así, la motivación cumple algunas funciones *endoprocesales*, entre las que se encuentran: la garantía del respeto de los derechos fundamentales (derecho a la defensa, principio de legalidad, derecho a la prueba, etc.); permite el control de las resoluciones de los inferiores por parte de los tribunales superiores; y posibilita conocer el alcance de la sentencia que se dicta. También tenemos las funciones *extraprocesales*, tales como: legitimidad del ejercicio del poder judicial; unificación jurisprudencial; verifica la validez constitucional del sistema de fuentes ~~la~~ garantía de la aplicación normativa legal en armonía con la Constitución-, etc.⁵

Con pertinencia al caso, vale recalcar la función endoprocesal que se expresa en conocer los alcances del fallo, al respecto la doctrina enseña:

^a [1/4] Subsiste la idea de que la parte decisoria de una resolución es la única que tiene eficacia jurídica, sin que los fundamentos cumplan ningún papel respecto a cuál es la extensión de la decisión adoptada; sin embargo, no puede soslayarse que la motivación y decisión conforman una unidad argumentativa, por lo que si surgieran dudas sobre la parte dispositiva de la sentencia, ella ha de ser interpretada por los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo, en la medida en que la motivación traza los confines del fallo. [1/4]° ⁶

Vemos que, la parte motiva y la resolutive de las sentencias deben compadecerse entre sí, dado que la sentencia es concebida como una unidad lógica; es decir expresar coherencia, pues la decisión se sostiene en los argumentos, razones y justificaciones que le precedieron. Y claro, de resultar incoherente o contradictoria, esto afecta directamente a la motivación como un deber constitucional.

⁵ Respecto de las funciones endoprocesales y extraprocesales véase Roger Zavaleta Rodríguez, ^a La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica°, Editorial Jurídica Grijley, Perú, 2014, Págs. 208 220.

⁶ Ibídem Pág. 215

Para las partes, la comprensión cabal del fallo incluso tiene íntima relación con el derecho a la defensa, pues permite el ejercicio adecuado de éste. Así, posibilita al sujeto procesal que se sintiere afectado, conocer y comprender el sentido y alcance de la sentencia, y así preparar y dirigir su impugnación. Caso contrario, también adolecería de defectos en su motivación, a más de otros derechos afectados subsidiariamente.

Entonces, bajo los razonamientos antes expresados, es indudable que la obligación constitucional de motivar, impuesta a los jueces/zas y tribunales, también se expresa en la coherencia, claridad y lógica de las sentencias como un requisito esencial; caso contrario, a través de los recursos que franquea la ley, los justiciables afectados pueden acudir a los órganos jurisdiccionales superiores con el objeto de activar el ejercicio de control de legalidad correspondiente que, como hemos visto, se encuentra soportado por el marco constitucional imperante.

Así, con tales cuestiones preliminares, a continuación se analizará el problema jurídico como tal.

TERCERO.- Como se expuso, la **causal quinta del art. 3 de la Ley de Casación**, además de referirse al vicio que condiciona la motivación de la sentencia, contiene el vicio cuando *“en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles”*, lo cual ha sido reclamado específicamente por la parte casacionista, por cuanto a su criterio se determina que el actor se encontraba amparado por la Ley Orgánica de Servicio Público, sin embargo, resuelve las pretensiones del actor, como si se tratase de un trabajador sujeto al Código del Trabajo.

En este marco conceptual, constitucional y legal, el Tribunal de casación procede a examinar la impugnación planteada en contra del fallo dictado por el tribunal *ad quem*, en relación a la contradicción expuesta en la parte dispositiva y resolutive:

Se observa que dentro del considerando PRIMERO de la sentencia impugnada, denominado **^aJURISDICCIÓN, COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCESAL^o**, el Tribunal de apelación se declara competente para conocer y resolver la causa en segunda instancia, y pronunciarse sobre el recurso de apelación y adhesión a la apelación interpuestos. A continuación, dentro del considerando **CUARTO**, se enumera todas las pruebas presentadas por las partes procesales y que fueron admitidas por parte del juzgador de primer nivel, que constan:

^a**5.-)** De fs. 18 a 19 del expediente de primera instancia, copia autenticada por Notario Público de la Circular Nacional, Quito, 28 de abril del 2009, No. 090598, dirigido a los Gerentes del Banco Nacional de Fomento, suscrito por el Subgerente General del Banco Nacional de Fomento, disponiendo se sirva encontrar el cuestionario proporcionado por la SENRES referente a la clasificación de puestos, en cuya nómina consta el nombre del actor

MENDOZA ESMERALDAS AUSBERTO ARTEMIO.º

8.-) De fs. 91 a 91 vlt., del expediente de primera instancia copia certificada de la Acción de Personal No. 0226477 de fecha 01/09/2010, en explicación textualmente dice: *“En aplicación del Art. 3 de la Resolución No. MRL 2010-000251 de 28 de julio del 2010 emitida por el Ministerio de Relaciones Laborales, que en su parte pertinente señala que: “las obreras y obreros que cuenten con contrato Indefinido conforme lo determina el Código del Trabajo, y que en razón de sus actividades y las consecuente calificación pasan del Régimen del Código de Trabajo a la LOSCCA contarán con nombramiento regular...º.- OTROS.- Cambio de Régimen.- Código de Trabajo a la LOSCCA.- REMUNERACION.- \$ 1.100,00;*

9.-) De fs. 92 a 96 del expediente de primera instancia, copia certificada de la RESOLUCION Nro. MRL-2010, 000251, emitida el 28 de julio del 2010, resolución con la cual el Ministerio del Trabajo califica el régimen laboral de personal de su institución de conformidad con los establecido en los Decretos Ejecutivos 1701 y 225 y Resolución SENRES 2009-0000141 y expresamente de fs. 95 y 96 se encuentra incorporado el Of. Nro. MRL-AGRH-2010, de fecha Quito, DM- 28 DE JULIO DEL 2010.- 0006281, *“que adjunta la RESOLUCION a través de las cuales el Ministerio de Relaciones Laborales en ese entonces, califica el régimen laboral del personal de su instituciónº y adjunta además, la nómina del personal que registra el nombre del actor.- ASISTENTE BANCARIO.- REGIMEN LABORAL ACTUAL.- CODIGO DEL TRABAJO.- REGIMEN LABORAL PROPUESTO.- LOSCCA (Fila 192);* **10.-)** De fs. 94 a 99 del expediente de primera instancia, copia certificada de la RESOLUCION 0022-2010, de fecha 1 de septiembre del 2010 y de Modificación de Distributivo de sueldos y remuneración básica unificada; [¼]º⁷

Posteriormente, el Tribunal de apelación establece que no hay duda de que el actor laboró para el Banco Nacional de Fomento, sin embargo, a pesar de la prueba analizada y transcrita anteriormente, determina a continuación, que no se advierte que el actor haya justificado procesalmente, que existió el cambio de régimen jurídico del Código del Trabajo a la Ley Orgánica de Servicio Público, es decir, de obrero a servidor público. No obstante, aun así, el Tribunal de segunda instancia declara sin lugar la demandada presentada por el actor, por falta de derecho.

En consecuencia se constata, que pesar de que en la parte motiva del fallo se analizan las diferentes circunstancias legales y fácticas que envuelven al caso, se llega a determinar que el actor siempre tuvo la calidad de servidor público y que por esta razón no tiene derecho a las pretensiones planteadas en su demanda. Sin avizorar que, en el caso que fuera cierto este argumento, la competencia para resolver

7 Ibíd.

las pretensiones reclamadas por servidores públicos no corresponde a los jueces laborales sino a los tribunales en materia de contencioso administrativo, de conformidad con el art. 229 de la Constitución de la República, que ordena:

Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público. Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores. Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo. La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.

De tal suerte que resulta evidente la existencia de contradicción entre la parte dispositiva y la resolutive del fallo; así, la inferencia resultante de la premisa normativa frente a la de hecho, no se compadece con la conclusión; pues, solo podía declararse sin lugar la demanda en caso de que el juzgador sea el competente para resolver las pretensiones reclamadas por el actor en su demanda.

Sobre la contradicción de las sentencias y su afectación en la motivación, la ex Corte Suprema de Justicia ha manifestado:

^a [¼] La motivación es contradictoria, enseña SABATINI, cuando se niega un hecho o se declarada inaplicable un principio de derecho, o viceversa, y después se afirma otro que en la precedente motivación estaba explícita o implícitamente negado, o bien se aplica un distinto principio de derecho. **El vicio se presenta toda vez que existe un contraste entre los motivos que se aducen, o entre estos y la parte resolutive, de modo que, oponiéndose, se destruyen recíprocamente y nada queda de la idea que se quiso expresar. Resultando la sentencia privada de motivación.** >> [¼] <<La contradicción puede producirse entre dos juicios antagónicos, cualquiera sea la parte de la sentencia en que estén formulados, porque ésta constituye una unidad lógico-jurídica, que no puede ser escindida, en cuanto a la motivación, en capítulos o ítems independientes. Pretender que medie una absoluta separación o inconexión entre sus diversas partes y que los vicios deban darse en cada una de ellas, implica olvidar que la ley exige la motivación de la sentencia, como una unidad, aunque la obligación se extienda a cada una de sus partes. Y que el fundamento de la motivación, es la garantía de seguridad que se brinda con ella sobre la rectitud y certeza de los juicios [¼].⁸

8 Sentencia de 22 de diciembre de 1999, emitida por la Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte

(Énfasis fuera del texto original)

Por lo dicho, es sumamente claro que el fallo atacado resulta contradictorio e ilógico dado el evidente contraste que se presenta entre la parte motiva y resolutive. De tal forma que indudablemente la decisión se encuentra afectada en su motivación, transgrediéndose así el art. 76.7. 1) de la Constitución de la República. En consecuencia, este Tribunal de casación acepta el cargo planteado por la recurrente y casa la sentencia debiendo dictar una sentencia de mérito:

CUARTO.- Sentencia de mérito.- El actor de la presente causa, señor Ausberto Artemio Mendoza Esmeraldas laboró desde el 01 de marzo de 1977, para el Banco Nacional de Fomento actualmente denominado BANECUADOR-, inicialmente en calidad de ^aconserje^o y posteriormente como ^aAsistente bancario^o. Según la sentencia de apelación, obra a fs. 91 y vta. del expediente de primera instancia, la Acción de Personal N° 0226477 de 01 de septiembre de 2010 emitida por el Ministerio de Relaciones Laborales, en la cual se especifica que el señor Ausberto Artemio Mendoza Esmeraldas ha sido reclasificado y cambia su régimen desde el Código del Trabajo a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa LOSCCA, normativa que estuvo en vigencia hasta el 06 de octubre de 2010, fecha que fue derogada, por la vigencia de la Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP. En dicha acción de personal también consta, que el actor tenía la calidad de ^aasistente bancario^o y que percibía una remuneración mensual de ^aUS \$ 1.100,00^o.

No está en discusión, que el actor decidió acogerse a los beneficios de la jubilación mediante requerimiento de 19 de octubre de 2011, conforme la Ley Orgánica de Servicio Pública LOSEP, por lo cual, recibió el valor de US \$ 39.600,00 por concepto de retiro voluntario para acogerse a esta jubilación.

De este modo, se debe entender que el actor estuvo amparado por el Código del Trabajo hasta el 01 de septiembre de 2010, fecha que fue reclasificado mediante acción de personal emitida por el Ministerio de Relaciones Laborales, y a que a partir de esta fecha pasó a ser un servidor público sujeto a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa LOSCCA, y posterior, a la la Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP; a la postre, debe considerarse las disposiciones que corresponden a esta transición, las cuales se encuentran contempladas en el Decreto Ejecutivo N° 225, en el acápite 1.1.1.5., establece que:

^a[1/4] 1.1.1.5.- Las personas que en función de la clasificación de servidor y obrero que realice el Ministerio de Relaciones Laborales, con sujeción a este Decreto, pasen a ser considerados

Suprema de Justicia, citada por Santiago Andrade Ubidia, ^aLa Casación Civil en el Ecuador^o, Andrade y Asociados Fondo Editorial, Quito - Ecuador, 2005, p. 145.

1

bajo el régimen del Código del Trabajo a ser servidores bajo el amparo de la LOSCCA y/o las leyes que regulan la administración pública, **mantendrán los derechos que hubieren adquirido en la contratación colectiva en lo referente a remuneraciones, retiro, jubilación patronal, a esta última siempre que hubieren laboral al menos 13 años en la misma institución, los mismo que se contabilizarán para efectos de ésta.** [1/4]^o (Lo resultado nos pertenece)

Por lo que, en estas circunstancias, se determina que el actor por haber cumplido más de 13 años en la institución, a fecha que fue su reclasificación de obrero sujeto al Código del Trabajo a servidor público sujeto a la normas de la administración pública, se debían mantener sus derechos que hubiere adquirido en la contratación colectiva y jubilación laboral, los cuales no pueden ser desconocidos, por así determinarlo el mismo decreto, normativa que clarificó la forma que debía procederse en la transformación de los trabajadores y servidores públicos.

De esta manera se concluye, que al negarle al accionante sin fundamento jurídico válido, el derecho que tiene a percibir los beneficios de la contratación colectiva y la jubilación patronal, por haber cumplido los requisitos legales, se determina que en la sentencia se vulneran los derechos constitucionales y legales que le asisten y que reclama en el recurso de casación, que fundamentalmente tienen que ver con los principios de irrenunciabilidad e intangibilidad de los mismos, previstos en los arts. 326 numerales 2, y 16, CRE.

Por lo que, se analizará si procede o no cada uno de las pretensiones plasmadas en la demanda en lo que respecta al ámbito y competencia de las y los jueces en materia laboral:

1.- La diferencia de la indemnización por retiro voluntario para acogerse a la jubilación establecida para los trabajadores en el inciso segundo del art. 8 del Mandato Constituyente N° 2 que en función de sus 35 años de servicio asciende a la suma de \$ 25.080,00

Al respecto, el artículo 8 del citado Mandato N° 2, que prescribe:

^a [1/4] El monto de la indemnización, por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios servidores públicos y personal docente del sector público, con excepción del perteneciente a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, será de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. Para el efecto, las instituciones del sector público establecerán planificadamente, el número máximo de renunciadas a ser

tramitadas y financiadas en cada año debiendo, para ello realizar las programaciones presupuestarias correspondientes, en coordinación con el Ministerio de Finanzas, de ser el caso.

Las autoridades laborales velarán por el derecho a la estabilidad de los trabajadores. Salvo en el caso de despido intempestivo, las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. [1/4]°

La Corte Constitucional, en relación al contenido y objeto del Mandato No. 2 en análisis, ha señalado en relación al inciso 2:

“ [1/4] Esta disposición, orientada a garantizar la estabilidad de los trabajadores amparados por el Código del Trabajo, preserva el reconocimiento de las indemnizaciones establecidas en ese mismo cuerpo legal para el caso de terminación de la relación laboral producida de manera intempestiva por decisión del empleador, y establece como único valor anual el de siete salarios básicos unificados, hasta un máximo de doscientos diez salarios para el caso de supresión de puesto o de cualquier terminación de las relaciones laborales, previstas tanto en contratos colectivos u otros convenios en los que se haya acordado la entrega de valores, bajo cualquier denominación, por tales conceptos. De esta manera, los trabajadores que se encuentran amparados únicamente por el Código del Trabajo, en caso de despido intempestivo, reciben las indemnizaciones allí previstas, y quienes estén amparados por convenios de cualquier naturaleza que establezcan reconocimientos por terminación de relaciones laborales, percibirá los valores establecidos en la norma en mención. [1/4]° 9

Por lo visto, el mentado Mandato contempla dos supuestos diferentes: En el primero se plantean los casos de: a) supresión de partidas, b) renuncia voluntaria; o, c) retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios: servidores públicos y personal docente del sector público-. Al contrario, en el segundo se plantea los casos de: a) supresión de puesto; o, b) terminación de las relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo

9 Ver sentencia N° 004-10-SAN-CC, de 9 de diciembre de 2010.

bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo. Por consiguiente, en este último caso quedan excluidas las formas de terminación de la relación laboral, cuando estas no impliquen acuerdo de las partes, (ejemplo: despido intempestivo o desahucio).

Ahora bien, el inciso segundo del citado art. 8 del Mandato Constituyente No. 2 como hemos visto, es aplicable a los trabajadores sujetos al ámbito laboral, norma que regula los límites para el pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, por tanto, no se trata de *una norma constitutiva de derecho como equivocadamente pretende el actor*, sino de una norma que únicamente establece un tope, límite o techo a las indemnizaciones contractualmente previstas, siempre que se cumplan claro está, los presupuestos necesarios. Además, de conformidad con el Mandato Constituyente No. 4: ^aEl Mandato Constituyente No. 2 no altera las normas ya existentes para el cálculo de liquidaciones e indemnizaciones, excepto en aquellas que excedan los montos máximos fijados en el artículo 8 del referido mandato°.

Por lo que, el Mandato Constituyente No. 2, publicado en el Suplemento R. O. No. 261 de 28 de enero de 2008, tuvo como finalidad, limitar las liquidaciones e indemnizaciones constantes en pactos colectivos, señalando que tales regulaciones se dictan para ^a(¼) erradicar los privilegios remunerativos y salariales, eliminando las distorsiones generadas por la existencia de remuneraciones diferenciadas que se pagan en algunas entidades públicas (¼)°. Entonces, en el interés de precautelar la equidad laboral, se limitaron en los pactos colectivos los privilegios y beneficios desmedidos de ciertos grupos, que en sus regulaciones contractuales atentaban contra el interés general e incluso en contra del interés de los propios trabajadores, estableciendo topes máximos en las indemnizaciones y liquidaciones por terminación de la relación laboral en las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales o en las entidades de derecho privado, en las que bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tengan participación accionaria mayoritaria y/o aportes indirectos de recursos públicos.

En consecuencia, no existe la supuesta diferencia a la indemnización, ya que como se establece, esta norma solo impone topes máximos a los beneficios convenidos y no constituyen valores por sí mismo a favor de los trabajadores. Por lo que, se declara sin lugar esta pretensión.

2.- La bonificación por jubilación determinada en el Art. 71 del Contrato Colectivo que consiste en 20 salarios básicos del Trabajador que asciende a la suma de US. \$ 5.280,00.

Sobre esta pretensión, este Tribunal de casación tiene dos observaciones: **i)** El Cuarto Contrato

Colectivo al que hace referencia la parte actora, dispone en su art. 71: *“Bonificación por jubilación.- El Banco entregará a los trabajadores que e acojan a la Jubilación, una bonificación consistente en el valor correspondiente a veinte (20) salarios mínimos vitales generales¹⁰, que estén vigentes a la fecha de la jubilación. Esta bonificación será imputable al pago por revalorización de los Fondos de Reserva.”* Por lo que, se evidencia que el actor haciendo una interpretación antojadiza de la norma, confunde el salario básico del trabajador en general con el salario mínimo vital, el cual se encuentra dispuesto en el art. 133 del Código del Trabajo, el cual se fija en US. \$ 4,00

ii) Al margen de lo expuesto, se debe enfatizar que tanto la parte actora como la demandada coinciden en su hipótesis fáctica, que el actor decidió acogerse a los beneficios de la jubilación mediante requerimiento de 19 de octubre de 2011, conforme la Ley Orgánica de Servicio Pública LOSEP, por lo cual, recibió el valor de US \$ 39.600,00 por concepto de retiro voluntario. Por lo que, el actor al tener la calidad de servidor público decidió voluntariamente terminar el vínculo laboral con la entidad demandada, y como consecuencia recibió un emolumento dispuesto en las normas de la administración pública, sin que pueda ser acreedor también a la bonificación por jubilación de la contratación colectiva, ya que esto constituiría en un doble beneficio por el mismo hecho. En consecuencia, se declara sin lugar esta pretensión.

3.- La devolución del valor retenido ilegalmente de mi liquidación que asciende a la suma de \$ 7.479,10, según comprobante contable de la sucursal Chone N° 80585 de diciembre 16 de 2011.

Respecto a esta pretensión, este Tribunal de casación de la Sala Especializada de lo Laboral, debe aclarar que, el actor al término del vínculo laboral con la entidad demandada -19 de octubre de 2011-, tenía la calidad de servidor público, por lo que, las y los juzgadores en materia laboral, no somos competentes para conocer y resolver las controversias que puedan originarse en este vínculo jurídico, sino que son competentes los tribunales de lo contencioso administrativo conforme el art. 217 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Las y los jueces en materia laboral conocen el presente caso en virtud de normas que fueron parte de un período de transición, en el cual, consideraron oportuno mantener derechos de índole laboral a quienes fueron parte de la reclasificación de obreros a servidores públicos conforme los Decretos Ejecutivos N° 1701 y 227. Esto no quiere decir, que las y los jueces laborales tienen competencia para

10 Art. 133.- Salario mínimo vital general.- Mantiénese, exclusivamente para fines referenciales, el salario mínimo vital general de cuatro dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 4.00), el que se aplica para el cálculo y determinación de sueldos y salarios indexados de los trabajadores públicos y privados mediante leyes especiales y convenios individuales colectivos; sanciones o multas; impuestos y tasas; cálculo de la jubilación patronal; o, para la aplicación de cualquier disposición legal o reglamentaria en la que se haga referencia a este tipo de salario.

conocer las pretensiones que provengan de situación que competen a la administración pública, que en el caso particular, corresponde a una retención de un valor contemplado en la liquidación del actor, lo cual no corresponde a una relación laboral sujeta al Código del Trabajo, sin embargo, se deja a salvo esta pretensión para que sea reclamada por la vía judicial correspondiente.

4.- La pensión jubilar mensual a cargo del empleador conforme lo dispone el Art. 216 del Código del Trabajo, desde el mes de diciembre de 2011, y sus respectivos intereses, cuya cuantía la fijo en \$ 30.000,00.

Tratándose particularmente del derecho social al trabajo cuya lógica se diferencia de otras ramas, habida cuenta que el derecho social en general y al trabajo en específico, han sido definidas constitucionalmente con el fin de garantizar la dignidad de las personas trabajadoras y de contrarrestar las inequidades sociales, es que ciertas instituciones jurídicas operan de diferente manera, como se explicará más adelante. El derecho al trabajo tiene por objeto la equidad de las relaciones entre los intervinientes directos del vínculo laboral, empleador-obrero, y de las relaciones económicas en general, en esta razón, es que se han establecido ya sea a través de la configuración legislativa, o ya sea, a través de la jurisprudencia, disposiciones que concreten el objetivo de justicia social y equidad.

En el caso *sub judice*, para iniciar el análisis respecto de la jubilación patronal solicitada por el accionante, como preámbulo, este Tribunal de casación enfatiza, que la jubilación constituye una prestación económica a la que tiene derecho el/la trabajador/a según lo que dispone el art. 216 del Código del Trabajo, que establece el derecho de aquellos trabajadores que hayan prestado sus servicios por un período igual o mayor a veinticinco años, a ser jubilados por parte de sus empleadores. Su objetivo es la concreción de derechos relacionados con la dignidad humana y la vida digna.¹¹ Al tenor de los postulados del Estado constitucional, el derecho a la pensión jubilar tiene conexión directa con el derecho al trabajo, y lo que persigue es asegurar el *“[1/4] descanso remunerado y digno fruto del esfuerzo prolongado durante años de trabajo, cuando en la productividad laboral se ha generado una notable disminución.”*¹²

En este sentido, el artículo 216 numeral primero del Código del Trabajo, dispone:

Art. 216.- Jubilación a cargo de empleadores.- Los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores de acuerdo con las siguientes reglas:

1. La pensión se determinará siguiendo las normas fijadas por el Instituto Ecuatoriano de

11Cfr. Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T-398/13, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-398-13.htm>
12 Ibíd.

Seguridad Social para la jubilación de sus afiliados, respecto de los coeficientes, tiempo de servicios y edad, normas contempladas en los estatutos vigentes al 17 de noviembre de 1938.

Se considerará como "haber individual de jubilación" el formado por las siguientes partidas:

- a) Por el fondo de reserva a que tenga derecho el trabajador; y,
- b) Por una suma equivalente al cinco por ciento del promedio de la remuneración anual percibida en los cinco últimos años, multiplicada por los años de servicio.

Por otra parte, el numeral segundo del citado artículo 216 del CT, dispone:

2. En ningún caso la pensión mensual de jubilación patronal será mayor que la remuneración básica unificada media del último año ni inferior a treinta dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 30) mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación del empleador, y de veinte dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 20) mensuales, si es beneficiario de doble jubilación.

Exceptuase de esta disposición, a los municipios y consejos provinciales del país que conforman el régimen seccional autónomo, quienes regularán mediante la expedición de las ordenanzas correspondientes la jubilación patronal para éstos aplicable.

Las actuales pensiones jubilares a cargo de los empleadores en sus valores mínimos se sujetarán a lo dispuesto en esta regla. [Cursiva fuera de texto].

En este contexto, se evidencia que el actor laboró para el Banco Nacional de Fomento ~~±~~actualmente BANEQUADOR-, desde el 01 de marzo de 1977 hasta el 21 de noviembre de 2011, fecha que la entidad aceptó su petición de retiro voluntario, y a pesar de que el actor terminó este vínculo en calidad de servidor público, de conformidad con el Decreto Ejecutivo N° 225 en el acápite 1.1.1.5., mantiene su derecho a la jubilación patronal por haber laborado hasta la fecha de su reclasificación por más de 13 años para la entidad demandada.

En consecuencia, se prevé que se debe aplicar en el presente caso, las disposiciones contenidas en el art. 216 del Código del Trabajo, por lo que, se acepta esta pretensión, y se procede a realizar la reliquidación de las pensiones jubilares así como de las adicionales de décima tercera y cuarta pensiones jubilares, desde la terminación del vínculo laboral hasta la presente fecha, aplicando la Resolución de la Corte Suprema (R.O. 245, 2-VIII-1989) "Resuelve: Que, en los casos en que el trabajador tuviere derecho a percibir pensión jubilar de su empleador, según lo preceptuado en el Art. 221 (219) del Código del Trabajo, el Juez ordenará que dicha pensión se la pague a partir de la fecha en que terminó la relación laboral. Más los valores correspondientes a beneficios legales por concepto de décimo tercera y décima cuarta remuneraciones°:

5.- Liquidación.- Resulta necesario recordar que la ex Corte Suprema de Justicia mediante Resolución de 3 de febrero de 199, publicada en el R.O. N° 138, de 01 de marzo de 1999, así como Gaceta Judicial serie XVI, N° 14, de enero-abril de 1999, p. 3844, dispuso lo siguiente:

[¼] Que los jueces y tribunales de instancia en materia laboral, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones y obligaciones no satisfechas, estarán obligados a determinar en sus fallos, la cantidad que se debe pagar. Esta Resolución, que tendrá carácter generalmente obligatorio mientras no se disponga lo contrario por la Ley, regirá desde su publicación en el Registro Oficial. [¼]

En consecuencia, por cuanto es obligatoria la aplicación de esta resolución con fuerza de ley, y para garantizar el goce efectivo del derecho a la pensión jubilar del actor, se determina que el vínculo laboral fue el 01 de marzo de 1977 hasta el 21 de noviembre de 2011, es decir 34 años de trabajo bajo dependencia laboral, y además del historial laboral se obtienen las remuneraciones percibidas por el ex trabajador en los últimos cinco años, así para efectos de la liquidación, tenemos:

Nov 2011	\$1118,00	Nov 2010	\$1118,00	Nov 2009	\$982,55	Nov 2008	\$883,33	Nov 2007	\$407,55
Oct 2011	\$1118,00	Oct 2010	\$1118,00	Oct 2009	\$982,55	Oct 2008	\$883,33	Oct 2007	\$407,55
Sep 2011	\$1118,00	Sep 2010	\$1118,00	Sep 2009	\$982,55	Sep 2008	\$883,33	Sep 2007	\$407,55
Ago 2011	\$1118,00	Ago 2010	\$1118,00	Ago 2009	\$982,55	Ago 2008	\$883,33	Ago 2007	\$407,55
Jul 2011	\$1118,00	Jul 2010	\$1118,00	Jul 2009	\$982,55	Jul 2008	\$883,33	Jul 2007	\$407,55
Jun 2011	\$1118,00	Jun 2010	\$1118,00	Jun 2009	\$982,55	Jun 2008	\$883,33	Jun 2007	\$407,55
May 2011	\$1118,00	May 2010	\$1118,00	May 2009	\$982,55	May 2008	\$883,33	May 2007	\$407,55
Abr 2011	\$1118,00	Abr 2010	\$1118,00	Abr 2009	\$982,55	Abr 2008	\$883,33	Abr 2007	\$407,55
Mar 2011	\$1118,00	Mar 2010	\$1118,00	Mar 2009	\$982,55	Mar 2008	\$883,33	Mar 2007	\$407,55

Feb 2011	\$1118,00	Feb 2010	\$1100,00	Feb 2009	\$982,55	Feb 2008	\$506,77	Feb 2007	\$407,55
Ene 2011	\$1118,00	Ene 2010	\$1110,00	Ene 2009	\$982,55	Ene 2008	\$506,77	Ene 2007	\$407,00
Dic 2010	\$1118,00	Dic 2009	\$982,55	Dic 2008	\$883,33	Dic 2007	\$407,55	Dic 2006	\$287,06

El total que resulta de la suma de los cinco años es US \$ **52.503,10**; este valor se divide para cinco años a fin de obtener el promedio anual **52.503,10 / 5 = US \$ 10.500,62**, multiplicado por el 5% = US \$ **525,03**, este valor multiplicado por los años de servicio (34 años) = **17.851,02**; dividido para el coeficiente determinado en el art. 218 del CT (60 años = 5,7728) = USD \$ **3092,26 / 12 = US \$ 257,68** (pensión jubilar mensual).

En consecuencia, establecido el monto de esta prestación mensual que le corresponde percibir, se toma en cuenta y se liquidan los valores impagos a la ex trabajadora desde la terminación de la relación laboral, mayo de 2012 hasta la presente fecha, por concepto de pensiones jubilares adeudadas, décimas tercera y cuarta, obteniendo lo siguiente:

AÑO	PENSIÓN JUBILAR	PENSIÓN JUBILAR ANUAL	DÉCIMO TERCERO	DÉCIMO CUARTO
2011 (Dic)	\$ 257,68	\$ 257,58	---	\$ ----
2012 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 292,00
2013 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 318,00
2014 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 340,00
2015 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 354,00
2016 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 366,00
2017 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 375,00
2018 (Ene-Abr)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 386,00
2019 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 394,00
2020 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 400,00
2021 (Ene-Dic)	\$ 257,68	\$ 3.092,16	\$ 257,68	\$ 400,00

2022 (Ene-Abr)	\$ 257,68	\$ 1030.72	---	---
	SUBTOTAL	\$ 32209.90	\$ 2576.80	\$ 3625,00

TOTAL = \$ 38.411,70

El valor impago de pensiones jubilares asciende a **\$ 38.411,70**.

En este sentido, al haberse dictado una sentencia de mérito en el presente caso por cuanto se aceptó la impugnación planteada al amparo de la causal quinta del art. 3 de la Ley de Casación, se determina que los cargos interpuestos por las causales primera y cuarta *ibídem*, han sido resueltas en este pronunciamiento, por lo que, se considera que no cabe una precisión adicional al respecto.

VIII. Decisión

Por los argumentos vertidos en la presente sentencia, este tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia resuelve **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, CASA la sentencia que fuera dictada por el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Manabí dictó sentencia el 18 de diciembre de 2020; las 16h18, y declara con lugar la pretensión del actor que corresponde a la jubilación patronal conforme el art. 216 del Código del Trabajo, ordenándose hasta la presente fecha el valor de **\$ 38.411,70**, debiendo ser actualizado este valor en la etapa de ejecución, además al pago de la pensión jubilar vitalicia fijada en **US \$ 257,68**, más las pensiones jubilares adicionales según el art. 217 del Código del Trabajo.

Finalmente, este Tribunal de casación advierte que la demanda presentada en esta acción judicial fue el 28 de agosto de 2012, por lo que se avizora que se han excedido completamente los tiempos razonables en que se debía sustanciar y resolver la presente controversia, afectándose así, el principio de plazo razonable y de celeridad, situación procesal que en virtud de las disposiciones contenidas en los arts. 124 y 129.3 del Código Orgánico de la Función Judicial, es de inexcusable pronunciamiento por parte de este alto tribunal de justicia.

Con el ejecutorial devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Notifíquese.-

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL (PONENTE)

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA
JUEZ NACIONAL

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI
JUEZA NACIONAL

VOTO SALVADO DEL JUEZA NACIONAL, SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 1 de junio del 2022, las 10h22. **VISTOS: ANTECEDENTES.-**

- a) **RELACIÓN DE LA CAUSA IMPUGNADA:** En el juicio laboral seguido por Ausberto Artemio Mendoza Esmeraldas en contra del Banco Nacional de Fomento, en la persona de Lyndon Homero Cajas Barrera, en su calidad de Gerente General, así como del Procurador General del Estado; el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dicta sentencia el 18 de diciembre de 2020, a las 16h18, que revoca la emitida en primera instancia y,

declara sin lugar la demanda formulada.

Inconforme con esta decisión, el actor interpone recurso de casación amparado en las causales primera, cuarta y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

- b) **ACTOS DE SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO:** En auto de fecha 23 de abril de 2021, el doctor Julio Arrieta Escobar, Conjuez Nacional, admite a trámite el recurso de casación propuesto; correspondiendo: *“ [¼] entrar a conocer y resolver el fondo de la cuestión para pronunciarse respecto de la procedencia o no del recurso de casación presentado [¼]”* (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Nro. 031-14-SEP-CC publicada en el suplemento del Registro Oficial Nro. 222, de 9 de abril de 2014), para hacerlo se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en el numeral primero del artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador; inciso quinto del artículo 183, numeral primero del artículo 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, artículo 1 de la Ley de Casación.

Según obra del acta de sorteo de 23 de marzo de 2022, a las 16h43, la competencia para continuar en el conocimiento del proceso correspondió al tribunal conformado por los Doctores: María Consuelo Heredia Yerovi, Juez Nacional (VOTO SALVADO), Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional; y, Alejandro Arteaga García, Juez Nacional.

Todo ello en conformidad con la Resolución N° 02-2021 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que refiere a la integración de sus Salas y la Resolución N° 04-2021, que trata sobre la distribución de las causas.

SEGUNDO.- De la validez procesal

De la revisión del expediente, no se observa omisión de solemnidad sustancial alguna o violación de trámite legal que lo invalide, por lo que, se declara su validez procesal.

TERCERO.- Del recurso de casación

La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho; *«según señala DE LA PLAZA, el objeto de la casación, en palabras de CARAVANTES, no es tanto, principalmente, enmendar el perjuicio o agravio a los particulares con las sentencias ejecutoriadas, o el remediar la vulneración del interés privado, cuanto el atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes o doctrinas legales; idea que, en épocas más próximas a nosotros, reitera Manresa, cuando atribuye al recurso la misión de «enmendar el abuso, exceso o agravio inferido por las sentencias firmes de los Tribunales de apelación cuando han sido dictadas contra ley o doctrina legal, o con infracción de las formas más esenciales y trámites más esenciales del juicio»* (Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, 2005, pág. 221).

CUARTO.- Disiento del fallo de mayoría, puntualmente sobre lo siguiente:

- a) En el presente caso, se ha declarado el derecho que le asiste al actor a beneficiarse de la jubilación patronal prevista en el artículo 216 del Código del Trabajo, en virtud de que laboró por más de 13 años bajo el régimen del Código del Trabajo, encontrándose en la excepcionalidad determinada en el Decreto Ejecutivo N° 225, siendo que por este concepto se ha fijado la cantidad mensual de USD. 257.68, y se ha dispuesto el pago por pensiones jubilares mensuales y adicionales vencidas desde diciembre de 2011 hasta abril de 2022, **en la cantidad de USD. 38.369,70**. Sin tomar en consideración, que el accionante percibió por concepto de derecho a la jubilación para los servidores públicos en atención a lo estatuido en los artículos 128 y 129 de la LOSEP, la cantidad de USD. 39.600,00, por lo que a efecto de evitar que se beneficie dos veces por un mismo concepto *“derecho a la jubilación”*, pues claramente se puede verificar que dado que entre las partes trabajador-empedor ya no existía una relación obrero patronal en los últimos meses de labores, sino que producto de la reclasificación llevada a cabo en septiembre de 2010, la relación jurídica entre los contendientes pasó a regirse por las leyes de la administración pública, de manera errada se le concede ante la misma petición formulada por el mismo accionante dicho monto USD. 39.600,00, en tal sentido, esta cantidad que le ha sido entregada al accionante por ese concepto debe deducirse de las pensiones jubilares vencidas que se

han dispuesto pagar en la sentencia de mayoría; aclarándose que no pueda declararse en el presente caso, tampoco un monto excedente a favor del empleador, puesto que la cantidad que ha sido entregada al trabajador, es responsabilidad exclusiva de la entidad demandada, quien canceló ese monto, sin reparar que al accionante le asistía como derecho adquirido la jubilación patronal regulada en el artículo 216 del Código del Trabajo.

b) Visto lo anterior, la entidad bancaria demandada deberá seguir pagando al actor de esta causa de forma mensual y vitalicia la pensión jubilar patronal mensual en la cantidad de USD. 257.68, más las pensiones jubilares adicionales en las fechas que determina la ley.

c) Este análisis guarda relación con el criterio determinado en casos análogos tales como: N° 09359-2016-02069, 05506-2015 en contra de la ESPOL, 566-2016 en contra del Ministerio de Justicia, entre otros, que si bien no constituyen precedente obligatorio al no haber seguido el trámite previsto en el artículo 182 del Código Orgánico de la Función Judicial, y 195 de la Constitución de la República, son casos que guardan analogía con el punto de derecho en cuestión, advirtiendo que la Corte Constitucional en sentencia de 1035-12-EP/20 de 22 de enero de 2020, refiriéndose a la vinculatoriedad del precedente judicial ha dicho:

^a[1/4] **17.** Los precedentes pueden ser, o bien, verticales, cuando provienen de una decisión judicial adoptada por un órgano jerárquicamente superior al de referencia, o bien, horizontales, cuando provienen de una decisión adoptada por un órgano del mismo nivel jerárquico que el de referencia. El argumento del accionante, entonces, invoca la aplicación de un supuesto precedente horizontal.

18. Por lo que respecta a las decisiones judiciales adoptadas por los tribunales de las salas de las cortes provinciales (y otros órganos jurisdiccionales de instancia), la Corte observa que el ordenamiento jurídico ecuatoriano no instituye el precedente horizontal hetero-vinculante. Aquella hetero-vinculatoriedad significa que el fundamento (centralmente, la ratio decidendi) en cuya virtud una decisión judicial ha sido tomada por los jueces que componen un cierto tribunal obliga a otros jueces del mismo tribunal que, en el futuro, tuvieren que resolver un caso análogo. Tal vinculación por los precedentes horizontales se verifica, por ejemplo, en la Corte Constitucional, cuyas decisiones vinculan a sus futuros integrantes. **2 En el caso de los**

precedentes horizontales de la Corte Nacional, su carácter hetero-vinculante depende de que se satisfagan las condiciones establecidas en el artículo 185 de la Constitución y las disposiciones legales relacionadas; en caso contrario, se aplica lo mismo que para los precedentes de los tribunales de las salas de las cortes provinciales.

19. En opinión de la Corte, en cambio, el precedente horizontal auto-vinculante es una necesidad racional y jurídica. Dicha auto-vinculatoriedad quiere decir que el fundamento (centralmente, la ratio decidendi) en cuya virtud una decisión judicial ha sido tomada por los jueces que componen un cierto tribunal obliga a esos mismos jueces cuando, en el futuro, tuvieren que resolver un caso análogo; de manera que dichos jueces pueden apartarse de su propio precedente solo si lo justifican suficientemente. **Esto es así porque, si bien un juez resuelve casos singulares, debe universalizar el fundamento de sus decisiones para casos análogos futuros: resultaría irracional y contrario al derecho fundamental a la igualdad formal si un juez que, en el caso A, ha dicho que debe hacerse X por darse las circunstancias 1, 2 y 3, posteriormente, en el caso B, sostuviera lo contrario ante esas mismas circunstancias y sin justificar su cambio de opinión. [1/4]° (énfasis añadido).**

En este sentido, por cuanto mi criterio ha sido que en estos casos, es procedente la deducción del monto entregado al trabajador por aplicación del beneficio por jubilación previsto en el artículo 129 de la Ley Orgánica de Servicio Público, imputable a las pensiones jubilares mensuales, bajo el razonamiento de que se trata de un mismo concepto "jubilación", en aras de salvaguardar la seguridad jurídica consagrada en el artículo 82 de la Constitución de la República, así como el principio de igualdad ante la ley, efectué el voto salvado en los términos aquí señalados.

QUINTO: RESOLUCIÓN

Por todo lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia emitida por el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, el 18 de diciembre de 2020, a las 16h18, y dispone que la entidad demandada, en la forma en que sido requerida pague de forma vitalicia al accionante por concepto de pensión jubilar patronal mensual la cantidad de USD. 257.68, más las pensiones jubilares adicionales que deberán ser canceladas en las fechas que determina la ley, así como el año adicional que contempla el artículo 217 del Código del Trabajo, para los herederos en

caso de fallecimiento del beneficiario de la jubilación. Sin costas ni honorarios que regular.
Notifíquese y devuélvase.-

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL (PONENTE)

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA
JUEZ NACIONAL

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI
JUEZA NACIONAL



Abg. Jaqueline Vargas Camacho
DIRECTORA (E)

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Telf.: 3941-800
Exts.: 3133 - 3134

www.registroficial.gob.ec

JV/PC

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

"Al servicio del país desde el 1º de julio de 1895"

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.